image
not
available

Columbia University
in the City of New York

LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google

Staats- und Rechtsgeschichte

der

Stadt und Landschaft Zürich.

Digitized by Google

Staats- und Rechtsgeschichte

der

Stadt und Landschaft

Zürich.

Von

Dr. J. C. Bluntschli

ordentlichem Professor der Rechte an der Universität Zürich.

ERSTER THEIL.

Die Zeit des Mittelalters.

Zürich,

Druck und Verlag von Orell, Füssli und Compagnie.

1838.

26-9270
2 vols. in 1

349.428
B629

Digitized by Google

SEINEM

HOCHVEREHRTEN LEHRER UND FREUNDE

FRIEDRICH CARL VON SAVIGNY

UND DEM

BEGRÜNDER DER DEUTSCHEN RECHTSGESCHICHTE

CARL FRIEDRICH EICHHORN

ALS ZEICHEN DER HOCHACHTUNG UND DANKBARKEIT

GEWIDMET VON DEM

VERFASSER.

Digitized by Google

VORREDE.

Als ich mich an die Ausarbeitung dieser Rechtsgeschichte machte, lag eine grosse Masse rohen Stoffes vor mir. Für die schweizerische Rechtsgeschichte und für die zürcherische insbesondere war noch sehr weniges geschehen. Die Bemerkung Eichhorns (Deutsches Privatrecht §. 46.), dass die schweizerischen Rechte noch nicht den Grad von wissenschaftlicher Cultur empfangen haben, der sie befähige, auf die Ausbildung des deutschen Rechtes von Einfluss zu sein, schien mir nur zu gegründet. Zugleich war ich aber auch überzeugt, dass nur der Mangel an Bearbeitung, nicht aber der Stoff und Gehalt der schweizerischen Rechte an jenem Verhältnisse schuld sei. Es war das eine Hauptbetrachtung, welche mich bestimmte, an dieses Werk Hand anzulegen. Ob es mir gelungen, dazu Einiges beizutragen, dass sich jenes Verhältniss anders gestalte, mögen andere beurtheilen.

Die meisten Rechtsquellen, deren ich für diesen Band bedurfte, waren noch ungedruckt. Sie mussten in den verschiedenen Archiven zusammengesucht werden. Die Müheseligkeit des Suchens war aber diessmal wirklich nicht ohne Seligkeit; denn das Suchen wurde reichlich durch Fünde überrascht und belohnt.

Auch in anderer Rücksicht zürne ich es nicht, dass ich, — abgesehen von den Werken deutscher Rechtsgelehrter, die ich vielfach benutzen konnte, die sich aber nicht unmittelbar auf meine Arbeit bezogen, — wenig eigentliche Vorarbeiten*) bei meinen Untersuchungen vorfand. War der Stoff nicht verarbeitet, so war er doch auch nicht verdorben. Ich weiss nicht, ob die Mängel, die jeder ersten Arbeit unvermeidlich ankleben und die auch bei der meinigen sich in nicht geringem Masse finden mögen, nicht hinwieder aufgewogen werden durch den negativen Gewinn, dass man weder genöthigt wird, früheren Irrthümern zu folgen und sie zu widerlegen, noch durch ältere Verkehrtheit in eine schiefe Richtung getrieben wird. Wie viel kürzer und besser würde manche Wissenschaft gelehrt und gelernt werden, wenn man

*) Die bedeutendste und vorzüglichste war eine handschriftliche Abhandlung des Hrn. Obergerichtspräsidenten von Meiss, über die äussere Rechtsgeschichte der Stadt Zürich, vorzüglich seit Brun, welche mir auf das gefälligste zur Benutzung überlassen wurde.

nicht auf den ganzen Wust falscher Gelehrsamkeit Rücksicht zu nehmen hätte! Aber das weiss ich, dass der Reiz, den jede neue Arbeit erregt, die Spannung der Geisteskräfte, die nicht ausbleiben kann, die Freude des Schaffens, die durch jeden auch einen geringen Erfolg genährt wird, die Freiheit, den Stoff nach Lust zu behandeln und zu beherrschen, des Gewinnes so Viel bringen, dass man darüber jenen Verlust leicht verschmerzt.

Mit Absicht habe ich, so oft es anging, Stellen aus ältern Rechtsquellen wörtlich in meine Arbeit aufgenommen. Wenn auch die Darstellung dadurch in ihrer äussern Form und leichten Lesbarkeit nicht immer gewinnt, so wird sie doch jedenfalls lebendiger treuer und wahrer. Mir schien es passlicher, den Geist, welchen das Mittelalter in seinen Rechtsverhältnissen ausspricht, mit seinen eigenen Worten reden zu lassen, als in neuerer Weise davon zu sprechen und was grössern Gelehrten schon begegnet ist, die neue Auffassungsweise der alten irrthümlich unterzuschieben. Zugleich gewährt die Verflechtung dieser Stellen mit meiner Arbeit noch andere Vortheile. Einmal wird es dadurch um so leichter möglich, meine Darstellung zu prüfen, ihre Fehler zu erkennen und zu berichtigen. Und überdem mögen sich leicht aus dem Mitgetheilten noch mancherlei neue Resultate

gewinnen lassen und die Forschungen anderer Gelehrter dadurch gefördert werden.

Diese Stellen liess ich so abdrucken, wie ich sie handschriftlich vorfand. Wo ich nicht die Originalien selber vor mir hatte, hielt ich mich doch genau an möglichst alte Abschriften. Daher auch die Verschiedenheit der Orthographie, die sich überall zeigen wird.

Dankbar erkenne ich an, dass ich von Seite rechtsgelehrter Freunde sowohl als von Seite der öffentlichen Beamteten, welche den Archiven vorstehen, auf das bereitwilligste und freundlichste in meinen Bemühungen unterstützt und nie durch ängstliche Geheimnissthuerei gehemmt wurde.

Einleitung.

§. 1. Die Aufgabe.

Jede Staats- und Rechtsgeschichte steht in einem bestimmten Verhältniss und einer zwiefachen Beziehung zu zwei allgemeinen Wissenschaften, nämlich der Geschichte auf der einen, der Staats- und Rechtswissenschaft auf der andern Seite. Wir werden daher vorerst auch die Stellung der Zürcherischen Staats- und Rechtsgeschichte zu diesen beiden Disciplinen mit einigen Zügen zu bezeichnen haben.

Die historischen Wissenschaften haben in neuerer Zeit, hauptsächlich durch die Bestrebungen deutscher Gelehrten, einen Aufschwung erlebt, der für die Einsicht in das Leben der Völker und die Entwickelung des menschlichen Geistes von grossem Erfolge war. Wenn früher die Geschichte eines Staates geschrieben wurde, so hielt man sich in der Regel bloss an äussere Begebenheiten und Ereignisse, die nur zu oft als freies Spiel des Zufalls dargestellt wurden, ohne innern Zusammenhang, und eben darum auch ohne wahre Bedeutung. Es war noch viel, wenn aus der trockenen und dürren Geschichtserzählung einzelne Individuen mit charakteristischer Besonderheit hervortraten und das todte Gemälde belebten. Gewöhnlich blieb es bei unfruchtbaren Angaben über Geburt, äussere Verhältnisse und Tod der wichtigern Personen, bei Schilderungen von kriegerischen Märschen und Schlachten, von deren eigentlichem Vorgange das friedliche Auge der Geschichtschreiber gewöhnlich keine

Ahnung hatte, bei Darstellungen von Naturereignissen, bei vagen Bemerkungen über Gemeinplätze. In neuerer Zeit hat dagegen eine tiefer eindringende Wissenschaft mehr den Kern als die Schale gesucht, die Völker als lebendige Wesen erkannt, ein sinnliches und geistiges Leben derselben nachgewiesen, nach dem eigenthümlichen Charakter eines jeden gefragt und den innern Zusammenhang zwischen der Vergangenheit und der Zukunft der Völker ins Bewusstsein gebracht. Was früher lose an einander gereiht war, erhielt dadurch Verbindung und erschien nunmehr als ein organisches Ganzes. So fing man an, vorzugsweise nach der Geistesrichtung zu forschen, in der sich ein Volk in jedem Zeitraume seines Lebens bewegte, nach seinen Sitten, seinem Rechte, seinen politischen Ideen, seiner Wissenschaft, seinem Glauben, und begnügte sich nicht länger mit der Kenntniss vereinzelter Aeusserlichkeiten.

Unser Vorsatz ist es nun aber nicht, in dieser Weise das Gesammtleben des zürcherischen Volkes aufzufassen und darzustellen, sondern wir werden nur eine Seite dieses Lebens behandeln, in der Richtung nämlich auf Staat und Recht. Wir werden somit nur einen Beitrag liefern zu der zürcherischen Geschichte. Je wichtiger freilich gerade diese Seite des Völkerlebens ist, desto mehr Werth wird auch ein solcher Beitrag für die Geschichte haben.

Durch die bestimmte Beziehung auf Staat und Recht wird indessen dieses Werk weniger einen rein historischen, als vielmehr einen staats- und rechtswissenschaftlichen Charakter erhalten. Dasselbe wird nämlich nachzuweisen versuchen, aus welchen Elementen der zürcherische Staat entstanden, welche Formen und Organe sich in ihm gebildet haben, was für Rechtsgrundsätze von Anfang an vorhanden gewesen oder nachher hinzugekommen sind, in welcher Gestalt sie sich entwickelt haben. Die Institute des Staats und Rechtes sollen ihrem Werden nach verfolgt und ihre Bedeutung in der Zeit und für die Zeit erforscht werden. Wenn somit der Stoff, den wir zu bearbeiten haben, den Staatswissenschaften vornehmlich angehört, so wird da-

gegen in der Form der Behandlung dieses Stoffes sich das historische Element von neuem gelten machen. Freilich ist es weder möglich noch gut, von dieser historischen Auffassungsweise, welche allerdings der Grundtypus unserer Darstellung sein muss, jede andere, namentlich die dogmatische oder wenn man lieber will die philosophische Form der Behandlung fortwährend scharf und ängstlich zu trennen. Im Gegentheil, wir werden öfter Veranlassung erhalten, den Charakter einzelner Institute nicht bloss in ihrem Werden sondern auch in ihrem Sein zu betrachten, und es nicht vermeiden, zuweilen den systematischen Zusammenhang eines Rechtsbegriffes mit den obern umfassenden und den untern engern nachzuweisen. Insbesondere gegen Ende dieses Werkes, da wo wir auf das neuste gegenwärtig noch geltende Recht zu reden kommen, werden wir genöthigt sein, uns in der Bearbeitung desselben mehr der systematischen und dogmatischen Behandlungsweise als der geschichtlichen zuzuwenden. Aber auch früher wird jene erstere vielfach überspielen in die Darstellung und grossentheils die Eintheilung des Stoffes bedingen. Das wird indessen Niemanden irren, der weiss, wie fliessend diese Gegensätze sind, wie wenig sich in der äussern Natur etwas als rein seiend oder rein werdend darstellt, sondern wie vielmehr Alles seiend und werdend zugleich ist.

§. 2. Ihre Bedeutung.

Sieht man nur auf den kleinen Umfang, welchen das Gebiet des Zürichstaates hat, und die geringe Zahl seiner Bewohner, so könnte man versucht sein, die Bedeutung einer solchen Betrachtung nicht hoch anzuschlagen. Man könnte glauben, die grosse Masse unnützer Bücher würde lediglich um eines vermehrt, das besser unterblieben wäre.

Ich werde mich hüten, die Bedeutsamkeit der Aufgabe zu überschätzen. Aber es liegt mir auch daran, dass sie nicht unterschätzt werde. Da ich überzeugt bin, dass die

Aufgabe selber nicht gering ist, so ist es meine Pflicht, ihre Bedeutung zum Voraus nachzuweisen.

Sehen wir hier ganz ab von ihrer rein historischen Bedeutung für die allgemeine Geschichte des Landes, so haben wir ferner zwei Hauptrichtungen zu unterscheiden, nach welchen sich die Untersuchung hinwenden muss. Einmal nämlich liegt es uns ob, die Elemente, Ausbildung und Organe des zürcherischen Staates nachzuweisen. Insofern hat somit unsere Aufgabe ein staatliches Interesse. Zweitens hat sie insofern ein rechtliches im engern Sinn, als die Rechtsverhältnisse der Bewohner dieses Staates darzustellen sind.

Es wäre an sich schon kein verächtliches Unternehmen, wenn sich diese beiden Interessen nicht über die Grenzen des Cantons Zürich erstrecken und auf dessen Bewohner beschränken würden. Denn wenn es sich der Mühe lohnt, dass dieser Canton als eigenthümlicher Staat bestehen und fortleben soll, so muss es sich unzweifelhaft auch der Mühe verlohnen, diese kleine Staatsindividualität als solche aufzufassen und zum Bewusstsein zu bringen. Und wenn es ein besonderes zürcherisches Recht geben soll, so macht schon diese Erscheinung eine Geschichte dieses Rechtes nothwendig.

Allein die Aufgabe hat allerdings eine allgemeinere Bedeutung, die nicht eingeschränkt ist auf die Staatsbürger der kleinen Republik. Die kleine Völkerschaft, die sich allmählig aus einem grössern Stamme heraus gebildet hat, gehört der grossen Nation der Deutschen an. Während langer Zeit war sie auch staatlich nicht von dem deutschen Reiche abgesondert. Die Entstehung und Verfassung der deutschen Stadt Zürich ist nicht eine vereinzelte Erscheinung für sich. Sie ist ein Erzeugniss der bildenden Kraft, welche eine Menge ähnlicher Institute hervor rief. Und so wird ihre Geschichte auch für die Geschichte der übrigen deutschen Städte nicht ohne Licht bleiben. Sie wird um so lehrreicher sein, als die Stadt Zürich nicht, wie so viele andere, durch Einen schaffenden Akt eines Fürsten

nach dem Vorbilde früherer Städte ins Leben gerufen wurde, sondern sich allmählig gestaltete.

Neben und ausser der Stadt bietet ferner die Geschichte der Dorfversassungen ein besonderes Interesse dar. Die einzelnen Höfe und Dörfer, deren erste Anfänge so weit hinauf reichen, als die Geschichte irgend noch klare Blicke zu thun vermag, haben ihr innerstes Wesen viele Jahrhunderte hindurch treu bewahrt, unter dem Einflusse der verschiedenen Zeiten und Verhältnisse aber jedesmal besondere neue Gestaltungen angenommen, welche zugleich das eigenthümliche Gepräge der Zeit an sich tragen und auf den Charakter dieser wieder zurück wirken. Ich zweifle nicht, dass sich durch ganz Deutschland hindurch analoge Verhältnisse finden werden. Gerade dieser Theil der Staatsgeschichte ist aber bisher noch so wenig behandelt worden, dass man sich hier wohl Aufschlüsse von allgemeinem Werthe versprechen darf. Oder sollten die zahlreichen Dörfer, in denen sich die grosse Masse der gesammten Nation bewegt, eine genaue Aufmerksamkeit weniger verdienen, als die Städte, deren Mehrzahl nach und nach den Dörfern wieder gleich wird, während sich nur einzelne wenige zu erheben vermögen?

Als sich die Stadt Zürich nach und nach faktisch, später auch rechtlich sammt ihrem Gebiete ablöste von dem allgemeinen Reichsverband, so geschah dieses im Zusammenhange und in Verbindung mit andern Städten und Ländern. Mit diesen vereint war sie ein Glied der schweizerischen Eidgenossenschaft. Sie führte jederzeit eine der gewichtigsten Stimmen auf ihren Tagen, und auch später noch hatte die Ausbildung des Cantons Zürich stets Einfluss auf die Gestaltung anderer Cantone. Insofern wird das Interesse, welches Anfangs nur ein zürcherisches zu sein schien, zum schweizerischen. Doch dabei dürfen wir nicht stehen bleiben. Auch für das Ausland ist der Organismus dieses kleinen Staats nicht ohne alles Interesse. Es ist schon oft bemerkt worden und sicher wahr: die Schweiz hat ihrer Eigenthümlichkeit wegen für das europäische Staatensystem

und die Kenntniss der europäischen Staatenzustände weit mehr Bedeutung als ein anderer Staat desselben Europas von gleichem oder selbst von etwas grösserm Umfange. Es wäre Thorheit sie auch nur in dieser Rücksicht den europäischen Staaten selbst des zweiten Ranges gleich setzen zu wollen. Aber das schon gibt ihr doch eine ungewöhnliche Bedeutung, dass sie eine Republik ist, während alle andern grössern Staaten eine monarchische Regierungsform haben, ganz abgesehen davon, dass sie durch die in ihr zusammen gedrängten Gegensätze jeder Art und die ausserordentliche Mannigfaltigkeit der Erscheinungen eine so eigenthümliche Stellung erhält, dass sie das Interesse in vorzüglichen Anspruch nimmt[1]). Nun ist es freilich wahr, dass diese Bedeutung erst dann in ihrem vollen Umfange hervortreten würde, wenn man eine Geschichte des schweizerischen Staates schriebe, dagegen zurücktreten muss, wenn es sich um die Geschichte eines einzelnen schweizerischen Standes handelt. Aber zum Theil wird doch auch diese gehoben durch jene Eigenschaft des Ganzen, die sich in dem einzelnen Gliede wieder findet.

Das zürcherische Recht scheint mir aber noch weit mehr Stoff darzubieten für ein allgemeines Interesse als der zürcherische Staat. Der Grund hievon liegt hauptsächlich in seiner Beziehung zum deutschen und zum römischen Recht. Das deutsche Recht, welches von Anfang in den Gegenden gegolten, die wir jetzt zur deutschen Schweiz rechnen, hatte in der frühern Zeit die nämlichen Schicksale, wie die Rechte der übrigen deutschen Völker. Der Einfluss römischer Cultur drang überall durch und wirkte auf die Zerstörung und Ausbildung einheimischer deutscher Rechtsbegriffe. Allein nicht bloss erhielt sich auf dem zürcherischen Gebiete das Recht reiner von fremder, römischer Beimischung, als selbst in andern schweizerischen

1) Ich habe den eigenthümlichen Charakter der schweizerischen Eidgenossenschaft ausführlich zu schildern versucht in Ranke's politischer Zeitschrift. Berlin 1834. Bd. II. S. 563 ff.

Cantonen, wie z. B. in Basel oder St. Gallen. Sondern, was die Hauptsache ist, es wurde das römische Recht hier niemals in der bestimmten Gestalt, welche es in den Justinianischen Rechtsbüchern, dem sogenannten Corpus Juris Civilis angenommen hatte, als vollständiges Rechtssystem aufgenommen und mit öffentlicher Autorität versehen, es wurde niemals zum gemeinen Rechte von Zürich. Dadurch unterscheidet sich dieser einzelne Zweig der deutschen Nation so wesentlich von der Gesammtheit. Und es kommt somit das zürcherische Recht nicht auf eine Linie mit andern Partikularrechten deutscher Städte und Länder, welche sich von der fremden Herrschaft lange nicht so frei zu halten gewusst haben. Man glaube nicht, dass die faktischen Verhältnisse dieses kleinen Staates ein scharf ausgebildetes, wissenschaftliches Rechtssystem entbehrlich machen. Der rechtliche Verkehr ist um nichts einfacher als in andern civilisirten Staaten. Die rechtlichen Begriffe müssen daher nothwendig auch eben so sehr ausgebildet werden, als dort. Und wenn die juristische Theorie mit dieser Ausbildung nicht Schritt hielt und ihren Anforderungen nicht entsprach, so liegt die Schuld lediglich an den Juristen, welche einer wissenschaftlichen Behandlung des einheimischen Rechtsstoffes nicht fähig waren, oder vielmehr an dem gänzlichen Mangel ächter Juristen. Die neuste Zeit hat hier eine wohlthätige Veränderung zuwege gebracht. Zwar wäre es zu frühe, jetzt schon die Arbeit für vollendet zu halten, und die zürcherische Jurisprudenz der Rechtswissenschaft anderer Staaten gleich zu stellen. Allein es sind doch schöne Anfänge wissenschaftlicher Behandlung gemacht, die gerade so weit reichen, um zu fernerer Bearbeitung auzuspornen. Das ist aber für jede Wissenschaft die schönste Zeit, wo noch die Sicherheit neuer Resultate die geistige Thätigkeit anregt und belohnt.

Wir haben oben auf das charakteristische Streben der neuern Zeit aufmerksam gemacht, das Nationelle, Individuelle im Völkerleben zu erkennen und so das frühere Chaos

der Vermischung zu scheiden. Damit hängt ein scheinbar entgegengesetztes Streben aufs engste zusammen. Fast in allen Wissenschaften, wenigstens in allen historischen, zeigt sich in neuster Zeit nämlich eine Richtung, das Leben und die Aeusserungen der verschiedenen Völker zu vergleichen und das Gemeinsame heraus zu finden. Die enge Beziehung, welche besonders in Europa die Geschichte jedes einzelnen Gebietes auf die des andern hat, wird im intellektuellen und sinnlichen Leben so allgemein und lebhaft empfunden, dass es an der Zeit ist, diese innere Verbindung auch in der Erkenntnis herzustellen. Daher ist es für kein europäisches Volk gleichgültig, was sich bei einem andern und wie es sich entwickelt hat, eben weil es überall auf Anklänge, Analogien, ähnliche Bedürfnisse stösst.

Dieses allgemeine Interesse erhält aber dadurch für unsere Aufgabe noch eine eigenthümliche Bedeutung, dass der Rechtszustand Deutschlands offenbar einer grossen Veränderung entgegen geht, oder sie vielmehr zum Theil schon erlebt hat. Ich meine die allmählige Befreiung von der direkten Herrschaft des römischen Rechts, die Entsetzung der Justinianischen Rechtsbücher von formeller Gültigkeit, die gerade in den grössten deutschen Staaten schon vor sich gegangen ist, und in den übrigen kleinern sicher nicht ausbleiben wird. Für das deutsche Recht muss es mithin, da es wieder national zu werden sucht, von Interesse sein, zu sehen, wie bei einem — wenn auch noch so kleinen — Stamme dasselbe deutsche Recht, man darf nicht sagen ohne römischen Einfluss, aber doch ohne Einfluss der Justinianischen Rechtsbücher geworden ist, wie es sich gebildet hat, ohne jene Nationalität zu opfern, nach welcher die übrigen deutschen Rechte wieder streben.

Man wird es nach allem Gesagten erklärlich finden, wenn wir mit einer gewissen Vorliebe gerade den rechtlichen Theil dieses Buches hervorheben werden.

Zumal wenn wir uns der neuern Zeit nähern, werden wir mit grösserer Ausführlichkeit die einzelnen, besonders die privatrechtlichen Institute, welche eben das meiste In-

teresse gewähren, behandeln, und so wird sich von selbst ein Gegensatz herausstellen gegen andere Rechtsgeschichten, die in der Regel die Vorzeit mit mehr Sorgfalt in's Leben zurück zu rufen als die Gegenwart darzustellen suchen, ein Gegensatz, welcher übrigens mehr noch auf der Natur des Stoffes, als der Neigung der Arbeiter beruht.

§. 3. Ueberblick.

Man hat sich vielfach darüber gestritten, ob eine Eintheilung der Geschichte in verschiedene Perioden zweckmässig oder verwerflich sei. Uns scheint für unsere Aufgabe wenigstens eine Sichtung und Vertheilung des Stoffes je nach verschiedenen Zeitabschnitten im Interesse der Darstellung geradezu nothwendig. Denn wir vermögen nicht abzusehen, wie ohne eine solche es möglich wäre, eine klare Uebersicht zu erhalten und den eigenthümlichen Charakter, welchen die Zeitverhältnisse den Instituten geben, in ihrem Zusammenhang zu erfassen. Sobald man sich nur vor dem Irrthume hütet, dass in einem bestimmten Zeitpunkte die bisherigen Institute plötzlich zu andern werden und dann in dieser Weise fortdauern bis zu dem nächsten Zeitabschnitte, sobald man nur weiss, dass die Uebergänge meist unmerklich vor sich gehen und sich der Zeit nach vielfach durchkreuzen, so können wir auch die Gefahr einer solchen Eintheilung eben nicht hoch anschlagen. Eben desshalb werden wir auch, obwohl wir grössere Perioden aus einander halten, uns im Einzelnen durchaus nicht ängstlich an diese Abgrenzung binden, sondern, wo es die Darstellung zulässt, der Erscheinung im Leben gemäss, ohne Bedenken in die frühere Zeit zurück oder in die spätere übergreifen. Aus dem gleichen Grunde sind wir auch nicht geneigt, darüber viel Worte zu verlieren, ob gerade in dem von uns gewählten Zeitpunkte die Periode anzufangen und zu enden habe, oder in einem andern auch möglichen.

Wir unterscheiden vor allem die Zeit des **Mittelalters**

von der neuern Zeit. Den Uebergangspunkt von jener zu dieser bildet anerkannter Massen die Reformation. Der erstern wird der erste Band gewidmet sein. In dem zweiten werden wir die letztere behandeln.

Die Zeit des Mittelalters theilen wir in drei Perioden und eben so viele Bücher ab. Das erste begreift die älteste alamannische Zeit unserer Geschichte bis zur Auflösung der fränkischen Monarchie im Jahre 888 nach Christus Geburt.

Das zweite begreift die Periode von da an bis zur Brunischen Verfassungsänderung in Zürich, 888—1336 nach Christus.

Das dritte umfasst die Folgezeit bis nach der Reformation, von 1336 bis 1531, in welchem Jahre der sogenannte Cappelerbrief erlassen wurde.

Das vierte und fünfte Buch werden sich mit der neuern Zeit beschäftigen, und zwar das vierte bis zu der allgemeinen schweizerischen Revolution vom Jahre 1798 reichen; das fünfte die seitherige Entwickelung bis auf die Gegenwart behandeln.

Schliesslich ist noch eine allgemeine Erklärung über das Ganze nothwendig. Unsere Rechtsgeschichte macht nämlich keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit, wenn sie auch allerdings nicht ein Aggregat von einzelnen Untersuchungen, sondern ein wissenschaftliches Ganzes zu sein strebt.

Die Bedenken gegen jene Verzichtleistung auf Vollständigkeit könnten in den Augen eines milden Beurtheilers schon dadurch grossentheils gehoben werden, dass es bei dem fast gänzlichen Mangel von Vorarbeiten, die sich unmittelbar auf unsere Aufgabe beziehen, kaum möglich ist, auf einmal Alles zu berücksichtigen, und nichts einstweilen vorbei gehen zu lassen. Wir haben dafür aber noch andere mehr objective Gründe.

Von dem Zusammenhang unserer Staats- und Rechtsgeschichte mit der allgemeinen Deutschen war schon oben die Rede. Je weiter wir in die Vorzeit zurück gehen, desto grösser ist er; in der spätern Zeit nimmt er zwar

ab, jedoch keineswegs in dem Masse, dass nicht auch da sehr vieles Gemeinsame sich ergäbe. Nun wäre es sicher ein verkehrtes Unterfangen, wenn alles, was besonders durch die vortrefflichen Forschungen Eichhorns und anderer deutscher Gelehrter als Gemeingut der deutschen Stämme anerkannt ist, wieder ganz übergetragen würde in die Rechtsgeschichte einer einzelnen Völkerschaft. Eine solche Ausschreibung und Wiederholung würde zu nichts frommen. Dadurch werden wir angewiesen, das Allgemeine als ein bereits Gegebenes voraus zu setzen, und mehr auf das Besondere, Eigenthümliche zu sehen. Das Gemeinsame darf daher nur da mit grösserer Ausführlichkeit herausgehoben werden, wo es entweder durch unsere Quellen eine modificirte Färbung erhält oder mit neuen bedeutenden Belegen unterstützt wird, oder wo jenes Gemeingut neue Ergänzung und Erweiterung gewinnt.

Eine andere Beschränkung liegt in dem Zustande unserer Quellen, die zwar für eine erste Bearbeitung reichhaltig genug sind, aber doch verhältnissmässig nur wenige Institute, besonders in älterer Zeit, näher aufklären. Wir werden uns daher bei der Auswahl des Stoffes vornehmlich auch an diese halten müssen, da wir nicht gesonnen sind, da wo unsere Quellen gänzlich schweigen, durch Vermuthung und Herbeiziehung anderweitiger Analogien die Lücken zu ergänzen.

Für die neuste Zeit endlich kommt noch ein Gesichtspunkt in Betracht. Wenn es nämlich eine anerkannte Wahrheit ist, dass das Recht sein Dasein keineswegs der Gesetzgebung zu verdanken hat, sondern diese vielmehr nur eine Aeusserung des Rechtes ist, so gibt es doch besonders in unseren Tagen manche Gesetze, die, ihrer Natur nach höchst positiv, recht eigentlich zum Zwecke haben, neues Recht zu schaffen. Gewöhnlich haben aber gerade solche Gesetze einen viel geringeren wissenschaftlichen Werth, als andere, welche mehr eine Anerkennung der im Stillen durch das Leben vorbereiteten und in diesem sich kund gebenden Rechtsansichten enthalten. Wir

werden daher auch weit weniger geneigt sein, durch Auszüge aus jenen Gesetzen und Auslegung ihrer Bestimmungen unsere Arbeit zu belasten, die vorzüglich eine wissenschaftliche Tendenz hat und nicht beabsichtigt, einer bequemen Praxis dadurch unter die Arme zu greifen, dass sie ihr das eigene Nachsehen und Nachdenken erspart.

Das Mittelalter.

ERSTES BUCH.

Alamannische Zeit, bis zur Auflösung der fränkischen Monarchie im Jahr 888 nach Christus.

---

§. 1. Helvetisch-römische Vorzeit.

Das Bemühen, die spätere deutsche Geschichte der nördlichen Gegenden der Schweiz an jene Zeit anzuknüpfen, wo noch ein gallisches Volk unter römischer Herrschaft den Boden gebaut hat, scheint vergeblich zu sein. Alle Versuche der Art haben bisher zu keinen irgend befriedigenden Resultaten geführt. Im Gegentheil, der Charakter unserer Geschichte ist durch Herbeiziehung jener fremdartigen Vorzeit und Verknüpfung der frühern Verhältnisse mit den spätern eher verwirrt als aufgehellt worden.

Es ist eine merkwürdige Erscheinung, dass es den keltischen Völkern, zu denen Gallier und Helvetier gehörten, nirgends gelingen wollte, sich selbstständig zu einem gebildeten Staate emporzuarbeiten und sich in die Reihe der gesitteten Völker Europas aufzuschwingen. Sie erlagen entweder der römischen oder der germanischen Nationalität, und dienten so gewisser Massen überall nur als Stoff für fremde Völker, welche sich aus den verschiedenen Mischungen bildeten aber immer vorherrschend römischen oder deutschen, nie keltischen Charakter zeigen.

In der Schweiz hatten die Helvetier während mehrerer Jahrhunderte römischer Herrschaft unzweifelhaft ganz die

Cultur einer römischen Provinz, römische Sprache, Sitten, Recht und Religion angenommen. Und wenn sich auch in einzelnen unzugänglichen Bergthälern vielleicht noch Reste des alten vorrömischen Wesens erhalten haben mochten, so ist das doch von solchen Gegenden nicht glaublich, welche, wie das flächere Gebiet von Zürich, von römischen Strassen durchschnitten und regelmässig von römischen Truppen besetzt waren. Eine Menge von Angaben und Denkmälern weisen auf diese Romanisirung des Landes hin, welches zu dem lugdunensischen Gallien gerechnet wurde[2]).

Desto bedeutender wird die Hauptfrage, ob sich nicht römische Cultur und insbesondere römisches Recht unter den einwandernden deutschen Völkern zu behaupten gewusst habe. Man könnte um so eher geneigt sein, die Frage zu bejahen, als bekannter Massen die Burgunder und Franken, welche andere Theile von Gallien eroberten, ziemlich bald hinwieder von der römischen Cultur besiegt wurden.

Allein eine nähere Betrachtung nöthigt uns, jene Frage wenigstens der Hauptsache nach zu verneinen. Schon das unterscheidet die alamannische Herrschaft von der burgundischen und fränkischen wesentlich, dass die Alamannen ihre deutsche Sprache unverfälscht bewahrten, während die Burgunder und Franken, obwohl Sieger, dennoch die feiner ausgebildete Sprache ihrer civilisirtern Unterthanen annahmen. Diese Erscheinung deutet unverkennbar darauf hin, dass in der nordöstlichen Schweiz, welche von alamannischen Heereshaufen besetzt wurde, die Deutschen auch der Zahl und Masse nach allzusehr vorherrsehten, um sich der fremden Cultur und Sprache der unterworfenen Römer zu unterwerfen. Wäre das Verhältniss ähnlich gewesen, wie in den fränkischen und burgundischen Ländern, so

2) Ich verweise auf Tacitus Ann. XI. 23 und die von Orelli zusammengestellten römischen Inschriften aus Helvetien. Inscript. latin. Turici. 1828. I. p. 101—135.

hätte auch hier das gebildetere Volk über das bildungsfähige geistige Herrschaft erworben. Denn die Zustände der römischen Bewohner von Helvetien waren von denen des übrigen Galliens nicht unterschieden, und die Alamannen waren, wie die Folge zeigt, an sich kaum weniger für die Eindrücke einer civilisirteren Nation empfänglich als die Burgunder.

Auf die Angaben der römischen Schriftsteller, dass von den Alamannen Alles verwüstet und alle Einwohner niedergemacht worden seien, möchten wir nicht grosses Gewicht legen. In solchen Dingen übertreibt die von dem unglücklichen Eindrucke der Gegenwart ergriffene Mitwelt gewöhnlich. Ich zweifle nicht daran, dass eine grosse Anzahl von Colonen, welche auch hier den Boden für ihre römischen Herren bauten, in ähnliche Verhältnisse zu den neuen Herrn als deren Leibeigene getreten sein werden. Denn es ist nicht glaublich, dass diese an den Acker, der sie nährte, gebundenen erbunterthänigen Bauern ihren Herren folgten und wie diese das Land verliessen. Sie wären offenbarem Elende und einem viel schlimmeren Schicksale entgegen gegangen, als wenn sie sich den neuen Herren zu Eigenen ergaben. Und was hätte es auf der andern Seite den Siegern gefruchtet, sich selber guter Arbeiter und unterwürfiger Knechte zu berauben?

Eine freie römische Bevölkerung aber blieb nicht zurück, oder doch nur in sehr untergeordnetem Masse. Wer nicht im Kriege fiel oder sich in Knechtesstand begab, wanderte aus. Die Eigenen aber nahmen bald sogar die Sprache ihrer Herren an. Das konnte um so leichter geschehen, als sehr viele jener Colonen schon unter römischer Herrschaft Deutsche gewesen sein mochten. Diese alle setzten der Sprache und dem Rechte der Sieger keinen Widerstand entgegen und konnten leicht mit diesen wieder zu Einem Volke verschmelzen. Die Uebrigen widerstanden dem vorherrschenden Einfluss der deutschen Bewohner auch nicht in die Dauer. In den alamannischen Urkunden schon des achten Jahrhunderts sind die Namen der Freien

sowohl als der Knechte durchweg deutsch, nur sehr selten findet sich ein römischer unter ihnen. Und obwohl die gerichtlichen Urkunden aus dem Thurgau, welche sich über den nordöstlichen Theil der Schweiz erstreckte, sehr zahlreich sind, so finden wir doch nirgends Römer mit römischem Rechte den Alamannen mit alamannischem Rechte an die Seite gestellt, während dagegen schon in Rhätien ausser den Alamannen Römer erwähnt werden und römisches Recht anerkannt ist[3]).

Die alten Namen der Höfe und Weiler ferner in unsern Gegenden weisen wieder deutlich auf deutsche Bevölkerung hin, denn sie sind mit wenigen Ausnahmen deutsch. Nur in einigen Ortschaften, welche schon in der römischen Zeit eine gewisse Bedeutung erlangt haben, sind Spuren der alten Namen zurück geblieben. Dahin gehört Zürich selbst, dessen Name in ächten römischen Inschriften erwähnt wird. Turicum, wie die Römer es wohl nannten, war der Standort eines militärischen Postens[4]) und vielleicht damals schon ein nicht ganz unbedeutender Ort. Ich schliesse das daraus, dass lange bevor es eine deutsche Stadt Zürich gab, und bevor sich ein Zürichgau aus dem Thurgau ausschied und diesem an die Seite gestellt wurde, ein weiter Bezirk von Zürich her der Zürichgau genannt wurde, so wie aus der Bedeutung von Zürich selbst während der alamannischen Zeit. Ob aber der Ort eine Municipalverfassung gehabt habe, möchte ich weder bejahen noch verneinen. Nur das ist für uns von Bedeutung, dass sich hier in späterer Zeit weder sichtbare Reste römisch

3) Urkunde vom Jahr 920 bei Neugart Cod. Diplom. Alemanniae. St. Blas. 1791. Tom. I. p. 572. No. 705. „mandavit dux Burchardus, ut secundum *legem Romanam* judicarent. — Judicaverunt omnes *Romani et Alamanni*." Freigelassene des Klosters werden zwar auch in eigentlich alamannischen Urkunden den römischen Bürgern gleich gestellt. Allein hier wirkten später wieder eingedrungenes römisches Recht, besonders aber die Ansichten der Kirche über die Zulässigkeit des römischen Rechts mit.

4) Der Name kann geschlossen werden aus dem abgeleiteten Turicensis in der Inschrift bei Orelli a. a. O. No. 459. Mit *Tigurum*, wenn es je ein solches gegeben, hat Zürich nichts zu schaffen.

gebliebener Bevölkerung noch Spuren römischer Verfassung vorfinden[5]).

Ausser Zürich wird noch Vitodurum, das spätere Ober-Winterthur als römische Stadt erwähnt[6]). Und auch die Namen Kloten (Claudia), Augst (Augusta) deuten auf römische Zeit hin. Allein auch da ist keine weitere Spur der frühern Cultur geblieben. Im Gegentheil, die gegenwärtige Stadt Winterthur liegt in ziemlicher Entfernung von dem Orte, wo nun ein deutsches Dorf den Boden einer römischen Stadt bepflügt.

Die grosse Anzahl der andern alten Namen sind deutsch und weisen deutlich auf die Art hin, wie der Boden von den Eroberern vertheilt wurde. Wir werden bald näher darauf zu reden kommen.

Endlich spricht noch ein Umstand für den Untergang des römischen Rechtes in diesen Gegenden. Die Ausbreitung des Christenthums steht mit der Herrschaft und Ausdehnung des römischen Rechtes in vielfachen Beziehungen. Insbesondere haben die Geistlichen, die überall als Vermittler einer fremden Cultur thätig waren, und sich selbst als Römer betrachteten und nach römischem Rechte lebten, dasselbe theils in seiner Herrschaft erhalten, theils diese ausgedehnt[7]). Aber auch an diesen Trägern des römischen Rechtes fehlte es während langer Zeit nach der Besetzung durch die Alamannen gänzlich.

Ob das Christenthum noch während der römischen Regierung sich auch über unsere Gegenden verbreitet habe, weiss ich nicht. Dass dasselbe bis dahin gedrungen, ist nicht unglaublich, aber von der ersten Bekanntschaft mit demselben und einzelnen Verehrern bis zu gänzlicher Einführung ist noch ein ziemlicher Schritt[8]). Sei dem aber

5) Auf den Namen der Romergasse darf man um so weniger Gewicht legen, als die Gasse früher anders hiess. Vergleiche Vögelin das alte Zürich, historisch-topographisch dargestellt. Zürich 1829. Note 419.

6) Orelli Insc. No. 467.

7) Man vergleiche darüber Savigny Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. Heidelberg 1834. Bd. II. S. 274 ff.

8) Es sind unter den Antiquitäten unserer Gegenden eine ziemliche An-

wie es wolle, so viel ist gewiss, die Alamannen waren, als sie das Land einnahmen, Heiden, und blieben es noch ziemliche Zeit. Sie haben daher gewiss nicht die gegen alles Heidenthum so unduldsame und feindselige Religion der Christen bei ihren Eigenen geduldet, noch viel weniger aber ihnen besondere fremde Priester gelassen.

Alles zwingt uns daher zu der Annahme, dass die römische Cultur, Sprache, Recht und Religion durch die Eroberung für eine geraume Zeit unterdrückt worden sei, und dass die römischen Elemente, die etwa noch vorzüglich in eigenen Landbauern zurück geblieben sein mochten, genöthigt waren, sich der deutschen Nationalität der Herren anzuschmiegen und in diese über zu gehen.

§. 5. Von den Alamannen.

Die Geschichte der einzelnen deutschen Stämme, die sich einer nach dem andern auf das römische Weltreich warfen, bis dasselbe zuletzt unter den mit erhöhter Kraft fortwährend wiederholten Stössen zusammen brach, ist noch immer überaus dunkel. Tacitus, der die Deutschen wie kein Anderer gekannt hat, wusste von dem Namen der Alamannen noch gar nichts, und doch finden wir in der spätern Geschichte eines der bedeutendsten und streitbarsten deutschen Völker unter diesem Namen. Ja der Ruf der Alamannen war so gross und verbreitet, dass noch heute die wälschen Völker die gesammte deutsche Nation Alamannen heissen. Ihr Name bedeutet nicht, wie man früher wohl glaubte, allerlei, sondern ganze Männer[9]).

Die Alamannen gehörten zu der grossen suevischen Völkerfamilie, welche noch zu Tacitus Zeit die östlichen und nördlichen Gegenden Deutschlands inne hatte. In den

zahl von Götterbildern ausgegraben worden, so viel ich aber weiss keine Embleme des Christenthums aus römischer Zeit.

9) Vgl. darüber Massmann Skeireins Aivaggeljons thairh Johannen. München 1834. S. 149. b. Jakob Grimm Göttinger Anzeigen. Jahrg. 1835. S. 1103.: eine Notiz die ich meinem Freunde W. Wackernagel verdanke. Früher hatte Grimm selber diese Ansicht bekämpft. Deutsche Grammatik. Bd. II. S. 627.

Zeiten der Völkerwanderung, die eben um ihrer Massenhaftigkeit willen, schwer zu begreifen sind, drangen sie unter der Anführung ihrer Könige südwestlich vor, wagten es schon im dritten Jahrhunderte in Italien einzufallen, und setzten sich endlich im Kampfe mit den Römern nach wechselndem Kriegsglücke in der ersten Hälfte des vierten Jahrhunderts zwischen Rhein und Donau fest. Zu Anfang des fünften Jahrhunderts überschritten sie zugleich mit den Burgundern den Rhein und unterwarfen sich einen grossen Theil Helvetiens dauernd. Das weite Gebiet zwischen den Alpen im Süden, dem Flusse Main im Norden, der Aar, dem Jura und den Vogesen im Westen und dem Flüsschen Schuss, das in den Bodensee mündet, im Osten, ward nunmehr von den Alamannen bewohnt.

Doch vermochten sie sich nicht als selbständiges Reich zu halten. Es ist merkwürdig zu gewahren, wie gerade diejenigen deutschen Völker, welche zuerst nach Süden vorgedrungen und erfolgreich gegen die Römer gekämpft hatten, hinwieder zuerst im Kampfe mit dem mächtigen Frankenreiche erlagen. Die deutsche Kraft der Franken wurde durch die Mischung mit römischer Cultur einer schnelleren Reife entgegen geführt. Die deutscher gebliebenen Alamannen konnten ihren um jener Verbindung willen überlegenen Gegnern nicht widerstehen.

Der fränkische König Chlodwig besiegte die Alamannen in der Hauptschlacht bei Zülpich im Jahr 496 und vereinigte den ganzen nördlichen Theil Alamanniens mit dem Frankenreiche. Die südlichen Alamannen begaben sich, ohne Hoffnung, durch eigene Kraft zu siegen, in den Schutz des mächtigen ostgothischen Königs Theodorich. Allein seine Nachfolger, in ihrer ursprünglichen Herrschaft selbst gefährdet, traten dieses Herzogthum Alamannien dem austrasischen Könige Theudebert ab. Es geschah dies zwischen den Jahren 534 und 538.

Von da an blieb Alamannien ein Bestandtheil der fränkischen Monarchie, bis auch diese in neue Reiche sich auflöste.

Die Alamannen hatten ihre eigenen Könige wohl einge-

büsst, als sie sich in den Schutz fremder Könige begaben. An die Stelle jener traten erbliche Herzoge. Die herzogliche Familie war vermuthlich die ursprünglich königliche. Der Herzog hatte den Heerbefehl in der Provinz und vertrat überhaupt des Königs Stelle in derselben.[10]) Eine solche Stellung eines nationalen Herrscherhauses konnte in der That einer Monarchie nicht zusagen, welche alle Gewalt in sich selber zu concentriren strebte. Die Herzoge waren die natürlichen Rivale der fränkischen Hausmeyer, welche durch die ihrem Einflusse unterworfenen Könige das Reich regierten, und zuletzt selbst nach der königlichen Gewalt strebten. Ohne Vertilgung der herzoglichen Würde hatte dieses Bestreben keine Hoffnung des Erfolgs. Daher suchten sich die Hausmeyer auch ihrer Gegner zu entledigen, sobald sie die erforderliche Macht inne hatten. Und wenige Jahre bevor der Hausmeyer Pipin es wagte, selbst nach der fränkischen Krone zu greifen, brach er noch die Gewalt der Herzoge. Im Jahre 748 schaffte er die herzogliche Würde in Alamannien ganz ab. Im Jahre 752 hiess er selber König.

§. 6. Der Thurgau und der Zürichgau.

Das Herzogthum Alamannien war in eine Anzahl Gaue getheilt, an deren Spitze je ein Graf stand, als Beamter des Königs. Als die herzogliche Würde einging, blieb doch die Gauverfassung zurück. Der König beaufsichtigte ihre Regierung durch die von ihm erwählten Sendgrafen.

Einer dieser Gaue war der Thurgau, der zur Zeit der fränkischen Kaiser sich weit über den nordöstlichen Theil der Schweiz erstreckte. Es wäre eine zwar mühsame aber lohnende Arbeit, wenn es Jemand versuchte, aus den zerstreuten ältern Urkunden die Grenzen der ehemaligen Gaue, welche die gegenwärtige Schweiz, durchschnitten, genau nachzuweisen. Man könnte daraus mancherlei Resultate für

10) Vgl. *Lex. Alamannorum* tit. 35. Alam. Könige der ältern Zeit werden mehrfach erwähnt, z. B. Ammianus Marcell. XXVII. 2.

den Charakter und die spätere Geschichte der schweizerischen Stämme und ihres Rechtes gewinnen.

Der grosse Thurgau wurde südlich und östlich von den hohen rhätischen Gebirgen begrenzt, im Norden vom Bodensee und dem Rheine bis zu dem Einflusse der Aare, dann westlich von dieser bis Windisch und endlich von der Reuss bis in den Vierwaldstättersee. Das ganze gegenwärtige Gebiet des Cantons Zürich lag in dem Thurgau, ausserdem der ganze jetzige Thurgau, die Cantone St. Gallen, Appenzell und wohl auch Glarus grossentheils, Zug, Schwyz, vermuthlich auch Uri ganz, Unterwalden dem grössern Theile nach und einige Stücke des jetzigen Aargau und des Cantons Luzern.

Für die Rechtsgeschichte ist diese alte Ausdehnung des Thurgaus von grosser Bedeutung. Denn wir können daraus mit Gewissheit schliessen, dass vormals hier allenthalben das gleiche alamannische Recht gegolten habe. Es beruht mithin auch die spätere Rechtsentwickelung auf der gleichen Grundlage, und so wird die ursprüngliche Einheit auch in der Folge nothwendig vielfach durchschimmern und eine innere Verwandtschaft dieser schweizerischen Rechte nachzuweisen oder zum Voraus zu vermuthen sein.

Vor der Abtrennung Deutschlands vom fränkischen Reiche gab es, wenigstens so weit unsere historischen Kenntnisse reichen, keinen besondern Zürichgau. Dieser war zur Zeit der Karolinger nur ein Bezirk des Thurgaus. Merkwürdiger Weise deutet aber der Name dieses Bezirks auf die Gauverfassung. Er hiess damals schon Zürichgau, zur Erinnerung an die untergegangene, vielleicht die römisch-keltische Vorzeit, in welcher es einen eigenen Zürichgau mochte gegeben haben [11]). Neuere haben in beiden, dem Thurgau und dem Zürichgau, die gleiche Abstammung finden wollen; allein mit Unrecht. Das Zür und Tur in Zürich

11) Urk. vom Jahr 744 bei Neugart No. 11. „in *pago Durgauginsi*, vel in *sito Zurihgawia*." Ebenso zwei andere Urkunden v. J. 744 und 775. Neugart No. 12 und 60.

und Turicum ist von dem Dur und Thur in Thurgau durchaus verschieden. Die einen Laute gehen nicht in die andern über. Auch ist es wohl zu beachten, wie genau die Zeitgenossen zwischen beidem unterschieden haben[12].

Erst seit der Mitte des neunten Jahrhunderts zeigt sich ein besonderer Zürichgau, der aus dem Thurgau ausgeschieden und diesem als eigener Gau entgegen gesetzt wird. Zuerst finde ich jenen erwähnt in einer Urkunde vom Jahr 854. Noch im Jahr 853 wird der Ausdruck Thurgau urkundlich in dem alten umfassenden Sinne gebraucht und Zürich selbst noch in's Thurgau gesetzt[13]. Vermuthlich hat die königliche Stiftung der Fraumünsterabtei zu Zürich im Jahr 853 Veranlassung zu der Bildung eines Zürichgaus gegeben. Es spricht dafür, ausser dem Zusammentreffen der Zeitangaben, auch der Umstand, dass die Aufmerksamkeit des Königs um jener Stiftung willen auf diese Gegenden gelenkt wurde, und Zürich durch dieselbe an Wichtigkeit und Bedeutung sehr zunahm.

Der südwestliche Theil des Thurgaus wurde zum Zürich-, der nordöstliche Theil blieb Thurgau. Der gegenwärtige Canton Zürich wird von der Linie mitten durchschnitten. Der Gebirgsrücken, der sich zwischen der Töss und der Glatt hinzieht, scheint die Grenze zwischen Zürich- und Thurgau gebildet zu haben. Was südlich von demselben lag, gehörte zu jenem, die nördlichen Gegenden zu diesem. So gehörten z. B. die Ortschaften Kaltbrunn bei Uznach im St. Gallischen[14], Dürnten[15], Uster[16], Volkentschwyl[17], und Wangen[18] schon zum Zürichgau, während Hittnau[19]

12) Vgl. Anmerkung 11.

13) Urk. bei Neugart No. 349. 358 „in pago Zurihgauge." 423. 472 ff. besonders auch 482 v. J. 875.

14) Urk. v. J. 972. Neugart No. 762.

15) Urk. v. J. 897. Neugart No. 624.

16) Urk. v. J. 902. Neugart No. 636.

17) Urk. v. J. 907. Neugart No. 666.

18) Urk. v. J. 872. Neugart No. 463.

19) Urk. v. J. 906. Neugart No. 659.

und Glattburg[20]) an der Glatt zum Thurgau gerechnet wurden.

Kirchlich gehörte sowohl der Zürich- als der Thurgau zu dem Bisthume Konstanz und dem Erzbisthume Mainz.

§. 7. Eintheilung des Bodens und Ortsnamen.

Man muss sich, wenn man ein wahres Bild von dem Zustande unserer Gegenden in den ersten Jahrhunderten der deutschen Herrschaft erhalten will, hauptsächlich vor dem Irrthume hüten, als ob dieselben eine finstere waldige Wildniss nach Art der amerikanischen Urwälder oder auch nur in der Weise der grossen Waldungen im Innern von Deutschland ohne Bewohner gewesen wäre. Es ist zwar unstreitig richtig, dass der Boden sehr viel weniger cultivirt und weit massenhafter vertheilt war, als gegenwärtig. Allein die lange Zeit der römisch-helvetischen Bewirthung des Bodens konnte nicht spurlos verwischt werden. Alle ächten und sichern Angaben der Vorzeit deuten auf festes Grundeigenthum und ordentliche Bebauung desselben durch zahlreiche Freie und noch zahlreichere Hörige. Eine Menge von Dörfernamen sind uralt und beurkunden eine von Anfang an geschehene Vertheilung des Bodens. Sie lassen zugleich auch auf die Art dieser Vertheilung schliessen. Man darf sich daher durch die darum nicht weniger glaubwürdigen Berichte von Caesar und Tacitus, welche den deutschen Völkern festes, gesondertes Grundeigenthum abzusprechen scheinen, nicht irre führen lassen[21]). Das Verhältniss der Deutschen zu dem Boden wurde nothwendig dauernder und geregelter, je mehr die Völkerwanderung an ihrer bewegenden und fortschiebenden Kraft verlor. Ins-

20) Urk. v. J. 876. Neugaet No. 499. Zweifel können daher erhoben werden, dass in dieser nämlichen Urkunde Brütlen zum Thurgau und in einer Urkunde v. J. 979, No. 773, zum Zürichgau gerechnet wird.

21) Eichhorn in der neuen Auflage der Rechtsgeschichte. Gottingen 1834. §. 14 a. erklart jene Stellen sehr sinnreich von den Wirkungen der Dreifelderwirthschaft.

besondere musste der Grundbesitz da eine feste Gestalt sofort auch für den neuen Herrn annehmen, wo der Boden bereits schon einer regelmässigen Cultur durch die bisherigen Bebauer unterlegen hatte, mithin zuerst gerade in den vormals römischen Provinzen. Die zurück gebliebenen Colonien fuhren fort, den Acker für den neuen Herrn zu bestellen, wie sie ihn für den alten besorgt hatten.

Die Alamannen waren auf dem Wege der Eroberung Herren des Landes geworden. Als Volksarmee (wenn dieser Ausdruck erlaubt ist) nahmen sie davon Besitz. Sie erwarben es für sich selbst, um sich da sammt Weibern und Kindern niederzulassen. Sie standen unter militärischen Befehlshabern, die zugleich ihre Beamten und Richter waren. Die Zahl 10 gab die äussere Norm für die politische und militärische Gliederung der waffenfähigen Männer. Die Decane und die Zentgrafen (centenarii) haben daher ihre Namen. Ich zweifle zwar sehr, dass gerade immer zehn Männer oder Familien unter dem Decan, hundert unter dem Zentgrafen gestanden haben. Es wird auch da mannigfacher Wechsel vorgekommen sein. Aber die ursprüngliche Eintheilung musste doch zu den Zahlen passen.

Das Alles hatte nothwendig Einfluss auf die Besitznahme des Bodens. Die Eintheilung war ursprünglich persönlich, sie wurde aber übergetragen auf die Oertlichkeit. So entsprach der Abtheilung des Decans ein Decanat, der grössern Schaar des Zentgrafen eine Zent. Eine Anzahl Zenten zusammen bilden den Gau.

Jede kleinere Abtheilung des Volksheeres stand unter sich in einer engen persönlichen Verbindung. Der Decan schon wird in vielen Fällen ein Adelicher gewesen sein. Mit ihm liessen sich die Gefährten in einer Gegend nieder und bildeten da eine Gemeinde, oder setzten dieselbe vielmehr fort und gaben ihr nunmehr eine örtliche Beziehung. Auch die Wahl des Ortes wird kaum ganz in der freien Willkühr der Einzelnen gelegen haben, obwohl es bei der Ausdehnung des eroberten Landes nicht schwierig war, alle Wünsche zu befriedigen.

Wir werden später noch näher von der Einrichtung dieser Gemeinden und von dem Verkehr der Genossen unter sich und zu dem Boden sprechen müssen. Aber hier schon wird es der schickliche Ort sein, den oben vorläufig versprochenen Beweis der deutschen Namen der alten Dörfer zu führen, weil diese Betrachtung uns zugleich auch nähere Belege liefert für die eben ausgeführte Ansicht.

Sehr viele Dörfernamen unserer Gegenden endigen mit der Silbe ikon oder, wie sie gewöhnlich ausgesprochen wird, iken. Man könnte meinen und hat schon gemeint, gerade diese Namen verrathen das frühere römische Dasein dieser Orte. Denn die Endung kon erinnert allerdings auf den ersten Blick an das römische cum. Nun lässt sich aber gerade hier der urkundliche Beweis führen, dass alle diese Dörfernamen deutschen Ursprungs sind. Die spätere Endung ikon nämlich ist entstanden aus einer Verkürzung der ursprünglichen Endung: inghova, inghouen. So hiess z. B. Effretikon in der Pfarrei Ilnau ursprünglich Erbphratinghova[22]), Mesikon ebenda hiess Magisinchova[23]), Schmärikon Smarinchova[24]), Nänikon Nancinchova[25]), Zollikon Zollinchova, Wezikon Wezinchova, Ellikon Ellinchova, Dellikon Tellinghovon, Binzikon Pinzinchhova[26]) u. f. f. Während nun in andern Lautverbindungen sich dieselbe Endung bis auf unsere Tage erhielt, wie in den Namen Stadelhofen, Wollishofen und andern, so wurde sie dagegen dort verkürzt. Aus dem später gewöhnlichen inghoven wurde ein inkon, daraus ikon und zuletzt iken. Einzelne Fälle dieses Absterbens der wahren Endung — wir Schweizer heissen diese Veränderung passend ein Verschlucken der Laute und Silben — kommen schon ziemlich frühe vor. So z. B. findet sich im Jahre 903 noch der

---

22) Urk. v. J. 744. Neugart No. 10.
23) Ebenda.
24) Urk. v. J. 744. No. 12.
25) Urk. v. J. 837. No. 277.
26) Vgl. die Nummern 245. 437. 457 und 624.

Name Nossinchoven, im Jahre 1158 steht dafür Nosinchon[27]), woraus dann eben unser gegenwärtiges Nossikon oder Nossiken hervorging[28]).

Diese Endung veranlasst uns aber noch zu einer andern Bemerkung. Sie deutet unzweifelhaft auf die alten ausgedehnten Höfe (curtes), die überall zerstreut lagen. Die vorhergehende Endung ing weisst auf Abstammung oder doch ein familienähnliches Verhältniss hin. Ich erinnere nur an die gangbaren Ausdrücke : Karolinger, Merovinger, Kapetinger u. s. f. So heissen auch jene Dorfnamen kaum etwas anderes als Höfe der Zollinger, Wezinger, Ellinger u. s. f., mag nun darunter eine Familie oder vielleicht eher die mit einem Häuptling, Decan (?), verbundene Genossenschaft der freien Männer zu verstehen sein. Folglich liegt in allen oder den meisten dieser Namen auch der Name des ursprünglichen Familienhauptes oder Befehlshabers verborgen, der sich da niederliess. Am deutlichsten zeigt sich diess in Namen wie Justineshova, Hruodoldishova, Berolueshoven[29]) und andern, die freilich nicht gerade in unserer Gegend vorkommen, wo aber die unvermittelte Beziehung auf Personen klar hervortritt.

Eben so unzweideutig deutsch sind die andern Endungen, welche regelmässig vorkommen, als

2) die sehr häufige Endung weil, wyl, die man wieder nicht von dem Lateinischen villa herleiten darf. Ursprünglich waren alle diese Ortsnamen mit wilari (Weiler) wie die Alamannen es aussprachen, zusammen gesetzt, z. B. Madalolteswilari (Madetschweil bei Russikon), Berolfeswilari (Bäretschweil), Wilari (Wyl), Adaloltiswilare (Adlischweil)[30]), Bei diesen

---

27) Neugael No. 642 und 869.

28) Ganz anderee Natue ist die Endung on in Sleieon (Schlieren). Urk. v. J. 828. Neugaet No. 237. Huson (Hausen). Urk. v. J. 864. No. 423. und Walaseldon. No. 865. Aber auch diese Endungen sind deutsch.

29) Neugaet No. 253. 292. 482.

30) Neugart No. 10 18. 337.

Namen zeigt sich die persönliche Beziehung auf das Haupt der Bewohner noch deutlicher. Es sind das eben die Weiler des Madalolt, Berolf, Adalolt. Dahin gehören auch die Namen: Geroldschweil, Gehhardschweil und andere;

3) die Endung wangen, vormals wanga, wanc, z. B. Tekilinwanc (Tagelschwangen), Zibruneswanga (Ziberwangen bei Wyl), Wizinwanc (Wisendangen)[31]. Noch gibt es Oerter, die Wangen schlechthin heissen. Wang bedeutet einen Abhang und ist wieder ein ächt deutsches Wort;

4) ingen, z. B. Enstelingen (Eistringen), Rumaningen (Rümlingen), Wibichinga (Wipkingen)[32];

5) dorf findet sich auch schon in sehr alten Namen, z. B. Altdorf in einer Urkunde vom Jahr 744[33]), Mannidorf (Mänedorf), Birhomestorf (Birmenstorf), Bascelstorff (Basserstorf)[34];

6) heim, z. B. Stammhaim, in einer Urkunde vom Jahr 761[35];

7) nau, z. B. Illinauia (Illnau), Luzilunowa (Lüzelau)[36]; im achten Jahrhundert.

Ich könnte die Aufzählung noch vermehren mit den Endungen hausen, bach, rein u. s. f. Allein wir dürfen getrost den bisher angeführten Namen als Hauptresultat entnehmen, zunächst, dass alle bezeichneten Gattungen der Ortsnamen (und welche andere bleiben denn noch übrig?) deutschen Ursprungs sind, mithin auch ihre Bewohner, die ihnen die Namen gahen, Deutsche waren; ferner, dass

31) Neugart No. 10. 18. 29.

32) Neugart No. 457. 569. 724.

33) Neugart No. 12. Vgl. Beffindoraf in einer Urkunde v. J. 769. No. 49. Hohdorf, Dhahdhorf, Taugindorf in einer Urkunde v. J. 805. No. 155. Biridorf No. 181.

34) Neugart No. 720. 853. 869.

35) Neugart No. 35. Vgl. Mulinheimo (Muhlheim) v. J. 758. No. 22. Boasinheim J. 759. No. 25.

36) Neugart No. 10. 12.

es in vielen solcher Ortschaften einen persönlich hervorragenden Mann gab, von dem die übrigen Bewohner ihren und den Namen des Dorfes herleiteten; endlich dass es schon sehr frühe eine grosse Anzahl solcher Dörfer gab, die über das ganze Land zerstreut waren und bleibende Wohnsitze ihrer Eigenthümer blieben. Denn welche Masse von Namen tritt einem schon in den wenigen erhaltenen Urkunden entgegen? Wie viele andere mögen daher in den seither verlornen Urkunden erwähnt worden sein, oder ohne Erwähnung sonst existirt haben?

Einige der genannten sind gegenwärtig fast ganz aus dem Leben verschwunden. An ihrer Statt erhoben sich andere Ortschaften. Aber auch diese verlieren sich meistens dem ersten Ursprunge nach in eine graue Vorzeit, welche die Phantasie vergeblich zu erhellen sucht.

§. 8. Die freien Stände.

Auch bei den Alamannen finden wir die drei Stufen, welche sich, so weit die Geschichte zurück geht, allenthalben bei den deutschen Völkern zeigen: Adel, Gemeinfreie und Hörige. In diesem Werke haben wir uns indess nur mit der eigenthümlichen Gestaltung zu beschäftigen, welche bei jenen diese Gliederung erhielt. Und da ist es denn vor allem aus auffallend, dass sich hier die Freien, wie wir füglich alle vollberechtigten Theile des Volkes im Gegensatze zu den Unfreien nennen können, wieder in drei Klassen theilen. Das Alamannengesetz nämlich unterscheidet die Gemeinfreien (minofledi), die Mittelfreien (medii, mediani) und die Edlen (primi, meliorissimi).

Den sichersten Massstab für die Werthung und das Verhältniss dieser Stände geben die Bestimmungen über das Wergeld, welches entrichtet werden musste, um die Verwandten eines Erschlagenen zu sühnen. Das Wergeld für den getödteten Gemeinfreien bildet die Grundlage des Systems. Die Mittelfreien und Edeln erhalten nur ein erhöhtes Wergeld. Auch ist es merkwürdig, dass sich der

Adel bei den Alamannen weniger über die Gemeinfreien erhebt, als bei manchen andern deutschen Völkern. Während nämlich die alamannischen Gemeinfreien ein Wergeld von 160 Schillingen haben, so erhalten die Mittelfreien ein solches von 200, die Edlen von 240 Schillingen, so dass jede Stufe sich nur um den vierten Theil des massgebenden Wergeldes eines Freien erhebt[37]). Zuweilen steigt sogar das Wergeld des Gemeinfreien auf 200 Schilling, nämlich wenn der Getödete keine Söhne hinterlässt. Der Grund liegt wohl darin, dass zu dem gewöhnlichen Wergeldsanschlag noch das Wergeld eines neugebornen Kindes hinzugerechnet wird, weil durch den Tod jede Fortpflanzung des Geschlechtes unmöglich wurde[38]).

Die Mittelfreien haben sich wohl erst später, vermuthlich im Zusammenhang mit kriegerischer Ehre und dem Vasallennexus, in welchen sie zu wirklichen Edlen traten, über den Stand der einfachen Freien emporgeschwungen, und so eine Zwischenstufe gebildet, welche sich zwischen diese und die Edlen hineinschob[39]). Auch darauf deuten die Wergeldsverhältnisse. Während nämlich der Gemeinfreie, wie sich das Gesetz ausdrückt, mit zweimal achzig Schillingen gesühnt wird, so steigt das Wergeld des Edlen auf dreimal achzig. Und wie das Wergeld des Freigelassenen die Hälfte des Wergeldes eines Freien beträgt, so ist das des Edlen hinwieder um diese nämliche Hälfte grösser als jenes[40]).

Der geringe Unterschied zwischen dem Wergelde der Gemeinfreien und der Edlen hat Eichhorn zu der Ver-

---

37) Vgl. *Lex Alam.* tit. 46. 68. 13. 14. und vorzüglich Addit. §. 22.

38) Vgl. *Lex Alam.* tit. 46 und 68.: „Si quis autem liber liberum occiderit, componat eum bis octuaginta solidis filiis suis. Si autem filios non reliquit nec heredes habuit, solvat eum ducentis solidis" mit tit. 77.: „Si qua mulier gravida fuerit et per factum alterius infans natus mortuus fuerit aut si vivus natus fuerit et octo dies non vivit — quadraginta solidis solvat."

39) Vgl. Gaupp Gesetz der Thüringer. Breslau 1834. S. 185. ff. *Lex Alam.* tit. 36, 5.

40) *Lex Alam.* tit. 17.

muthung veranlasst, die Alamannen haben überhaupt keinen ächten Adel gekannt, ausser den fürstlichen Geschlechtern, aus welchen früher ihre Könige, später ihre Herzoge gewählt worden. Er erklärt dann jene dreifache Abstufung so, dass in die niederste Klasse die schutzpflichtigen Freigelassenen und etwa die freien Colonen des Königs und der Kirche, in die mittlere die persönlich vollfreien Alamannen, die aber kein ächtes Grundeigenthum besassen, und endlich in die höchste die Freien mit ächtem Grundeigenthum gehört haben möchten [41]).

Gegen diese allerdings sinnreiche Auffassung lässt sich aber Manches einwenden. So ist es gewiss an sich schon sehr unwahrscheinlich, dass ein einzelnes deutsches Volk ausnahmsweise den Stand der fürstlichen Geschlechter und der Freien gekannt, dagegen die Mittelstufe des Adels, welche sich sonst überall findet, vermisst habe. Wenn daher das wenig hervorragende Wergeld der alamannischen Edlen auffällt, so wird man dasselbe weniger gewagt auf andere Weise erklären, sei es nun, dass man eben darin eine nationelle Eigenthümlichkeit der alamannischen Auffassung des Adels oder vielleicht auch eine Erniedrigung des früher höher gestellten alamannischen Adels erblickt, die vielleicht eine Folge der fränkischen Unterwerfung war.

Unsere obige Ansicht wird nun insbesondere noch bestätigt durch die Erzählung von einem Schulbesuche Karls des Grossen, bei welcher Gelegenheit er ebenso wie das alamannische Gesetz drei Stände unter den Schülern unterscheidet, die Edlen, Mittlern (medioeres) und Untersten (infimi), den ersten dieser Stände aber geradezu als den der Nobiles bezeichnet. Vergleicht man beide Stellen, so wird man kaum zweifeln, dass die Primi, Ersten des Volksgesetzes und diese Edlen die Gleichen sind [42]).

Endlich scheint mir die immerhin nicht ganz seltene

41) Eichhorn Rechtsgeschichte. Vierte Aufl. §. 47. I. S. 311 ff.

42) Mon. St. Gall. bei Pertz. Monum. II. 731.: „pueros nobilissimos, mediocres et infimos." II. 732: „Vos *nobiles*, vos *primorum* filii."

urkundliche Erwähnung von Edlen in Alamannien, eine Hindeutung des Volksgesetzes auf eine ausgedehnte Dienstherrschaft einzelner Alamannen und die obige Betrachtung über die Namen der alamannischen Dörfer ganz entscheidend dafür, dass auch die Alamannen einen einheimischen Adel gekannt haben, dessen Wergeld eben in ihrem Volksrechte näher bestimmt wurde [43]).

Der Abstammung nach waren der grösste Theil dieser Freien der drei Stände unzweifelhaft Alamannen. Es gehörte zu den Irrthümern einer frühern Zeit, dass die Alamannen durch jene Niederlage bei Zülpich sämmtlich in Knechtschaft gerathen seien [44]). Eine blosse Einsicht des alamannischen Gesetzes, welches später erlassen wurde, musste ganz abgesehen von allen andern historischen Gründen jenen Irrthum für immer beseitigen, so dass man ihn gegenwärtig nicht mehr zu widerlegen, sondern höchstens zu erwähnen braucht. Unter den Alamannen mochten sich auch, wie z. B. in Zürich selbst während des neunten Jahrhunderts, einzelne Franken besonders vom Adel niedergelassen haben.

Mit Rücksicht auf Lebensweise und Beruf war der Unterschied der Stände eben nicht sehr gross. Die Edlen besassen in der Regel grosse Höfe und ausgedehnte Grundstücke, auf denen ihre Hörigen arbeiteten. Daneben lagen sie den vorhandenen öffentlichen Aemtern, dem Kriegsdienste und vorzüglich der Jagd ob. Die Mittelfreien mochten oft auch eigene Grundstücke, daneben aber Beneficien besitzen, mit welchen sie von ihren Gefolgsherren be-

---

43) Vgl. oben §. 7 und *Lex Alam.* tit. 79. „Si alicujus seniscalcus, qui servus est, et dominus ejus *duodecim vassos* infra domum habet, occisus fuerit." Vgl. darüber Eichhorns eigene Bemerkung §. 49. I. S. 327. Siehe auch unten Anm. 47.

44) Die Abhandlung: Geschichte des Regiments der Stadt Zürich bis auf die Einführung der Zünfte in den Beiträgen zu Lauffers Historie der Eidgenossen. Bd. I. S. 1. ff. Zürich 1739 hat um jener falschen Annahme willen eine ganz schiefe Basis erhalten.

liehen worden waren. Kleineres Grundeigenthum stand den Gemeinfreien zu.

Wie ungemein ausgebildet insbesondere das Vergnügen der Jagd gewesen sei, zeigt sich in den alten Volksgesetzen sehr anschaulich. Die verschiedenen Jagdhunde werden sorgfältig unterschieden und für die besten sehr hohe Preise angesetzt, wenn sie ihrem Herrn entfremdet werden. So z. B. wird der Leithund (laitihunt) mit 12 Schillingen gebüsst, andere Jagdhunde mit 6 und 3 Schillingen, während ein Streithengst nicht mehr als 12 Schillinge, ein gewöhnliches Pferd höchstens 6, ein Wucherstier nur 3 Schill. werth geschätzt werden[45]).

Die Weiber werden im alamannischen Rechte bedeutend höher gestellt, als in den Volksgesetzen anderer germanischer Stämme. Ihr Wergeld beträgt dort immer die doppelte Summe von der für den erschlagenen Mann. Eine Gemeinfreie wird mit 360, die Mittelfreie mit 400, die Edle mit 480 Schillingen gebüsst. In demselben Verhältniss wird auch für jedes andere Vergehen die Busse immer auf das Doppelte gesetzt, sobald dasselbe gegen ein Weib verübt wurde[46]).

Beachtenswerth ist endlich die eigenthümliche Schätzung der Geistlichen im alamannischen Recht. Wer einen Bischof schlägt oder verletzt, sagt das alamannische Gesetz, der soll die Busse, auf die dessen Geschlecht Anspruch hat, dreifach geben, oder richtiger ausgedrückt, er soll büssen, wie wenn er gegen den Herzog Unrecht verübt hätte. Und wird der Bischof erschlagen, so hat er ein Wergeld gleich dem Herzog[47]). Selber niedere Geistliche erheben sich nicht allein über die Freien, sondern sogar über

---

45) *Lex Alam.* tit. 82. Vgl. tit. 69. 70. 75. *Lex Bajuv.* tit. 19. Der Schilling hielt ungefähr für 1 fl. 24 kr. jetziger Reichswährung Silber. Der Metallwerth stand aber damals sehr viel höher als jetzt. Vgl. Joh. Casp. Zellweger Geschichte des Appenzeller Volkes. Trogen 1830. I. S. 42.

46) *Lex Alam.* tit. 46. 51; 1. 91. Add. 22. tit. 48. 67.

47) *Lex Alam.* tit. 12. Auch darin liegt ein Beweis für das Vorhandensein eines alamannischen Adels.

den Adel. Der Pfarrer (presbyter parochianus) hat ein Wergeld von 600 Schill., der Helfer und Regularmönch ein solches von 400 Schillingen. So hat jener das dreifache, dieser das doppelte Wergeld eines Mittelfreien, während der edle Laie dieses nur um einen Fünftel übersteigt[48]). Vielleicht dürfen wir aus dieser Zusammenstellung schliessen, dass der Bischof, der doch gewöhnlich wohl in der ersten Zeit aus edlem Geschlechte war, und ebenso der Herzog der Alamannen ein Wergeld von 720 Schill. oder das Dreifache des Wergeldes eines Edlen gehabt haben.

Wenn ich nicht irre, so liegt für diese frühe Hochstellung der Geistlichen, die sich in andern deutschen Rechten, wenn auch nicht in diesem Masse, doch ähnlich findet[49]), die Erklärung grossentheils in den alten vorchristlichen Zuständen. Es ist kaum glaublich, dass die Freien und Edlen, deren Bekehrung zum Christenthum man sich in der ersten Zeit nichts weniger als sehr ideal zu denken hat, die Geistlichen dem Range und Werth nach sofort hätten über sich hinauf steigen lassen, wenn sie nicht von Alters her an die höhere Stellung ihrer Priester gewöhnt gewesen wären. Aus Tacitus wissen wir nun aber, wie hoch diese Priester geachtet waren. Ihnen allein und nicht den Herzogen war es gestattet, im Namen der Götter schwerere Strafen über freie Männer zu verhängen[50]). Ebenso ist es bemerkenswerth, dass bei andern, den deutschen verwandten Völkern, wie den Indiern, die Priesterkaste hoch über die Kaste der Krieger und Edlen hervorragte und Verbrechen gegen die Brahmanen verübt sehr viel härter behandelt wurden als solche, die gegen Ksehetriahs begangen wurden. Wäre es zu gewagt, nach der Analogie den Schluss zu ziehen, dass auch die deutschen Priester der

48) *Lex. Alam.* tit. 13—15. 16.

49) Vgl. die von Grimm deutsche Rechtsalterthümer. Göttingen 1828. S. 274 gesammelten Stellen.

50) Germania c. 7.

Vorzeit höheres Wergeld gehabt, als die Edlen, welche sich nicht diesem Stande gewidmet? Würde es nicht gerade darum begreiflicher, dass auch die christlichen Priester höher geschätzt wurden? Und könnte nicht auch darin ein Grund dafür liegen, dass die Bekehrung zum Christenthum nicht stärkern Widerstand von den Priestern fand, wenn diese sicher waren, im Falle des Uebertritts keine geringere Stellung unter ihrem Volke einzunehmen, als sie bereits inne hatten?

§. 9. Verfassung.

Schon bevor die Alamannen mit in den grossen Völkerverband, an dessen Spitze die fränkischen Könige mächtig herrschten, hineingezogen wurden, war ihre Verfassung der fränkischen nicht unähnlich[51]. Seither theilten sie in manchen Hinsichten die Einrichtungen der Franken. Nur der Hauptunterschied erhielt sich fortwährend, dass Alamannien eine fast durchgängig deutsche Bevölkerung hatte, während in Gallien, dem eigentlichen Sitze der fränkischen Eroberer, die Masse der Bevölkerung dem römischen Stamme angehörte und die Deutschen nur unter jene gemischt waren. Aber nachdem einmal die fränkischen Könige gewusst hatten, aus ihrer Doppelstellung als Beherrscher der römischen Gallier und als Könige der Franken Vortheil zu ziehen und ihrem Königthume eine früher nicht in diesem Umfang gekannte Bedeutung und Macht zu verschaffen, da musste natürlich diese königliche Gewalt gleichmässig auch auf die Alamannen wirken. Diese konnten sich ihrem Einflusse um so weniger entziehn, als sie nicht als Gleiche mit Gleichen, sondern unter ungünstigen Verhältnissen mit dem Reiche der Franken vereinigt worden. Pipin nahm ihnen durch Aufhebung der einheimischen Herzogswürde auch den letzten Schein eines eigenthümlichen Staates.

Es kann hier nicht unsere Aufgabe sein, die Verfassung

51) Agathias de Imperio Justin. im ersten Buch. Pariserausgabe S. 18.

des gesammten fränkischen Reiches, die Rechte der Könige und ihrer Reichsbeamten, der Reichstage, welche alljährlich im Frühling und Herbst in doppelter Gestalt abgehalten wurden, näher zu schildern, indem unser Augenmerk zunächst auf ein kleines Gebiet in diesem Reiche gerichtet sein muss. Es genügt, jener nur in so weit zu gedenken, als nöthig ist, um bei Betrachtung der untern Basis des staatlichen Organismus den Zusammenhang mit seiner Spitze nicht aus dem Gesichtskreise zu verlieren.

Nach dem alamannischen Gesetze sind noch alle Freien verpflichtet, in der Gemeinde zu erscheinen, welche sich gewöhnlich an einem Samstage entweder auf Geheiss des Beamteten oder in den ungebotenen Dingen auch ohne solches versammelt. Je zu vierzehn Tagen, oder wie sich unsere Vorfahren ausdrückten, zu vierzehn Nächten um, in unruhigen Zeiten allwöchentlich, trat die Gemeinde zusammen. In jeder Huntari (centena) konnte das Ding von dem Gaugrafen selber oder seinem Verweser oder dem Centgrafen, dem Vorsteher der Huntari, gehalten werden[52]. In allen diesen Fällen, wo das Ding als wahres Gauding zu betrachten war, wurde daher auch das Ausbleiben mit gleicher schwerer Busse bedroht. Es war die Busse von 12 Schillingen, bei welcher sonst nur der Herzog etwas gebieten konnte, während der Bann des Gaugrafen nur 6, der des Centgrafen nur 3 Schillinge war[53].

Die Gemeinde wurde unter freiem Himmel, gewöhnlich in der Nähe alter, ehrwürdiger Bäume gehalten. In Zürich, dessen Dingstätte in alten Urkunden öfters erwähnt wird, bot der geräumige Lindenhof mit seiner schönen freien

---

52) Wir finden daher in Einer Grafschaft viele Oerter urkundlich erwähnt, woselbst öffentliche Gerichte gehalten wurden. So z. B. im Thurgau zu Eschenbach im J. 826. Neugart No. 222. Zu Winterthur No. 331. in Elgg No. 352., in dem spätern Zürichgau zu Hongg No. 728.

53) Hauptstelle ist *Lex Alam.* tit. 36. Vgl. auch tit. 28. In der erstern Stelle heisst es: 4. „Si quis autem *liber* ad ipsum placitum neglexerit venire, vel semel ipsum non praesentaverit aut *Comiti* aut *Centenario* aut *Misso Comites* in placito, duodecim solidis sit culpabilis."

Aussicht und seinem üppigen Baumwuchs einen sehr geeigneten Platz für die Versammlung dar [54]).

Vor diesen Gemeinden wurden alle bedeutenderen Geschäfte von öffentlichem Interesse, besonders aber Rechtsstreite behandelt, Verträge über Grundeigenthum und Erbschaften abgeschlossen, Mündiggewordene für wehrhaft erklärt, Wahlen vorgenommen u. s. w.

Der vorsitzende Graf hegte und leitete das Gericht, aber urtheilte nicht selber. Er fragte zuerst den mit Zustimmung des Volkes von dem Herzoge bestellten rechtskundigen Urtheiler an. Dessen Thätigkeit scheint von dem grössten Einflusse auf den Entscheid gewesen zu sein, während die Theilnahme des Grafen mehr eine formelle war, und die anwesenden Edlen und Freien in der Regel dem Ausspruche des Weisern folgten. Unzweifelhaft aber

---

54) Ein ausgezeichneter Alterthumsforscher, Salomon Vögelin. Das alte Zürich. Zürich 1829. Anm. 249., versetzt zwar die alte Gerichtsstätte auf den jetzigen Weinplatz, einen in der Altstadt gelegenen von Häusern begrenzten Platz, während früher allgemein der Lindenhof als die wahre Stelle angenommen wurde. Ich habe aber kein Bedenken, die frühere Meinung für die richtige zu halten. Vögelin gründet seine Vermuthung hauptsächlich darauf, dass der Lindenhof, so lange die königliche Pfalz, vor der er lag, bewohnt war, sich nicht zu einem Gerichtsplatze geeignet habe, dagegen der Weinplatz der einzige weite gevierte Platz der Altstadt gewesen sei, auch der an demselben gelegene rothe Thurm auf das Blutgericht deute. Allein die rothe Blutfahne gehört doch gewiss nicht jener alten Zeit an, wo man die Todesstrafen fast nicht kannte. Dagegen finden wir gerade für die ältere Zeit Lindenplätze mit Vorliebe für Gerichtsstätten gewählt, während die freien Alamannen kaum auf einen Platz des alten mit Mauern geschlossenen Castrum sich zum Gerichte hätten bannen lassen. Ferner wurde der Platz von jeher der Hof genannt, womit denn die Bezeichnung *curtis* genau übereinstimmt. Wenn daher Veräusserungen von Liegenschaften in *curte* regia Zurich vorgenommen werden, wie z. B. im J. 873, Neugart No. 472, so möchte auch dieses auf den Lindenhof deuten. Zudem kam auch die spätere freie Gemeinde der Altbürger immer auf dem Lindenhofe zusammen. Dort ward noch im vierzehnten Jahrhunderte das Blutgericht unter offenem Himmel gehalten. Endlich scheint der freie Platz vor der Pfalz gerade als solcher am geeignetesten, die Gemeinde der Freien aufzunehmen. Gerade so war in Ulm der Platz vor der Pfalz für gerichtliche Verhandlungen bestimmt. Jägers Ulm im Mittelalter. Stuttgart 1831. S. 20. und 118. Im Allgem. vergleiche über die Gerichte unter den Linden Grimm deutsche Rechtsalterthümer. S. 796. Jäger a. O. S. 100. 101.

waren alle Freien befugt, auch ihre Meinung zu sagen und ein anderes Urtheil zu finden[55]).

In der Folge finden wir dann diese rechtskundigen Einzelnurtheiler verschwinden und die Gerichtsverfassung mehr nach der spätern Weise der fränkischen Könige eingerichtet. Karl der Grosse nämlich führte ständige Schöffen ein, welche von dem Send und Gaugrafen, später wohl von diesem allein, mit Zustimmung des Volkes gewählt wurden. Ihnen lag es dann zunächst ob, in dem Gericht zu erscheinen und das Urtheil zu finden. Den übrigen Freien war es immer noch verstattet, ebenfalls beizuwohnen und an dem Geschäfte des Urtheilens thätigen Antheil zu nehmen. Aber verpflichtet waren sie nicht mehr dazu, wie vordem. Indessen bleibt es doch unausgemittelt, ob dieses neue Institut auch in unsern alamannischen Gegenden ganz so durchgeführt wurde, wie in andern Theilen der fränkischen Monarchie. Wir werden im Verfolge sehen, dass sich eine lebendige und nicht scharf begrenzte Theilnahme des Volkes an der Gerichtsverfassung länger bei uns erhielt[56]), als in Ländern, wo die Schöffen sich rascher zu heben wussten[57]).

War das Urtheil gefunden und von dem Volke bestätigt, so sprach es der Graf aus und besorgte die Execution. Früher von dem Volke erwählt, später von dem Könige zu seinem Beamteten gesetzt, hat er zugleich den Kriegsbefehl über den Gau. Handhabung der Rechtspflege und Anführung im Kriege waren damals noch immer verbun-

---

55) *Lex Alam.* tit. 41. Vgl. über das eigenthümliche Zwischenglied eines alamannischen und bairischen Judex zwischen Graf und Volk Grimm D. R. A. S. 780. ff.

56) Urk. v. 963. Neugart No. 747. „coram ipso comite *et populo illuc congregato.*" Ferner in No. 749. „tunc comes cum judicio *principum et aliorum populorum (popularium?).*" Vgl. *Lex Alam.* tit. 41. 3., convenit judici (s. duci) *et omni populo.*

57) Ueber die Einführung und Bedeutung der Schöffen vgl. besonders von Savigny Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. Band. I. S. 236. ff. Eichhorn Rechtsgeschichte §§. 75. und 165.

den, und die einfachen Elemente jeder germanischen Staatsgewalt, zum deutlichen Zeichen, dass eben im Kriege diese Staaten selber ihren Ursprung genommen.

Nur auf einer tiefern Stufe als der Gaugraf stand der Centgraf. Seine Beamtung war aber ebenfalls aus Rechtsverwaltung und Kriegsführung zusammen gesetzt. In Urkunden des achten und neunten Jahrhunderts finden sie sich auch im Thur- und Zürichgau oft erwähnt[58]). Dagegen ist mir keine urkundliche Erwähnung von hiesigen Decanen aus dieser Zeit nicht bekannt, obwohl anzunehmen ist, dass diese unterste Beamtenstufe auch bei den Alamannen vorgekommen sei. Diese führten wohl die Genossenschaften der einzelnen freien Weiler dem Centgrafen zu und sassen ihrem Dorfgerichte, welches über kleine Sachen entschied, vor[59]).

Karl der Grosse verminderte übrigens die Gerichtsbarkeit des Centgrafen. Zur Zeit des alamannischen Gesetzes nämlich scheinen noch Sachen jeder Art unter seinem Vorsitze wie vor dem Gaudinge verhandelt worden zu sein, indem dasselbe die gleiche Busse auf das Nichterscheinen setzt und überhaupt nicht weiter zwischen beiden Dingen unterscheidet. Von nun aber soll, nach Karls Verordnung, kein Streit über Freiheit und Eigenthum an Grundstücken und Hörigen vor dem Centgerichte entschieden, sondern diese Sachen nur unter Vorsitz des Graugrafen behandelt werden. Auch soll keiner auf den Tod vor dem Centgrafen angeklagt werden dürfen[60]). Wohl aber konnten fortwährend Schuldsachen und Frevel auch in dem Centgerichte vorkommen.

Eine Spur dieser veränderten Competenz scheint mir in einer Urkunde vom Jahr 820 zu liegen. Bei Gelegenheit

---

58) Neugart No. 94. v. J. 786. No. 182. 200. 257. 388. und 552. *Lex Alam.* tit. 36.

59) Vgl. Eichhorn in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft. Bd. I. S. 178. Eichhorns d. Rechtsgeschichte §§. 74. und 83.

60) *Capit.* 801. c. 30. *Cap.* I. 801. c. 2. *Cap.* III. 812 c. 4.

eines Eigenthumsprocesses nämlich wurden Zeugen in Stammheim eidlich von den bevollmächtigten Boten des Grafen im Gerichte (Centgericht) vernommen, das Urtheil in dieser Sache aber erst in Zürich unter Vorsitz des Gaugrafen (Gauding) gefunden[61]).

§. 10. Die unfreien Stände.

Unter den Freien und ihnen dienstbar wohnte eine grosse Anzahl von Unfreien, welche des Volksrechtes nicht theilhaft waren, sondern unter dem Schutze ihrer Herren lebten. Die deutschen Völker hatten jene harte Ansicht der Römer von der Sclaverei nie bei sich gekannt. Der römische Sclave war absolut rechtlos, eine Sache gleich einem Thiere. Der deutsche Knecht wurde von jeher als ein rechtsfähiges Wesen angesehen, wenn er auch immer noch tief genug gestellt war.

Bei den meisten deutschen Völkern finden wir in der ältesten Zeit schon verschiedene Arten der Unfreiheit, eine härtere Knechtschaft und eine halbfreie Hörigkeit der sogenannten Liten. Eine Menge Mittelstufen führen von jener zu dieser, von dieser zur Freiheit. Gerade der Reichthum an mannigfaltigen Zuständen macht ihre Festhaltung und Unterordnung schwierig.

Tacitus schildert den Zustand des niedern Knechtes gerade so, wie wir ihn viele Jahrhunderte später noch in den alamannischen Urkunden wieder finden. Der unfreie Bauer besitzt gewöhnlich ein Grundstück, welches er bebaut und wohnt mit seiner Familie in einer eigenen Hütte, die mit Stallung und Scheune versehen ist[62]). Der Herr legt ihm gewisse Lasten auf. Er muss einen Theil seiner Früchte dem Herrn abliefern. Das Uebrige behält er für sich. Zwar steht ihm kein wahres Eigenthum zu an seiner Habe,

---

61) Neugart No. 25.: „Commemoratio testium qui in *placito* coram *missis* potentibus – – in villa Stamheim cum juramento *testificaverunt* – – Isti autem sunt qui illud *iterum judicaverunt* ad *Zurih*."

62) *Lex Alam.* tit. 81. *Servi domum* si incenderit, *scuriam* vel *granium servi* — *spicarium servi*.

denn zu diesem fehlt ihm der Antheil an dem Volksrechte der Freien; und wenn der Herr den Hörigen veräussert, so veräussert er ihn gewöhnlich sammt seiner Habe[63]). Ein gewisses Recht daran steht aber dem Hörigen doch zu; und es würde der Herr nach deutschen Begriffen gewiss unrechtlich und willkührlich handeln, wenn er ihm seine Habe ohne weiteres entzöge, wozu der römische Herr seinem Sclaven gegenüber vollständig berechtigt war. Die Habe gehört zu dem Eigenen und gehört ihm so lange er lebt, und erst bei seinem Tode kann der Herr nach Hofrecht gewisse Ansprüche auf diese Verlassenschaft machen. Daneben muss der Knecht auch auf den übrigen Grundstücken des Herrn, auf dessen unvertheiltem Hofe Frohndienste thun. Drei Tage lang arbeitet er gewöhnlich in der Woche für sich, drei Tage für den Herrn.

Dieser ganze Zustand hatte weit mehr Aehnlichkeit mit dem der römischen Colonen der Kaiserzeit als mit dem der römischen Sclaven, daher erinnert Tacitus hier auch an jene [64]).

Nun lebten aber, als die Alamannen unsere Gegenden eroberten, daselbst wohl eine Menge solcher Colonen, deren Zustand sich unter der neuen Herrschaft kaum sehr verän-

---

63) Neugart No. 70. Ein Freier veräussert: Riholfum *cum hoba sua* et cum *omni peculiare* ejus et Pighmundum cum hoba sua e. c. o. p. e. et Ratliudum cum duos infantes suos. No. 72.: et servo uno Munnui nom., sine (?) uxore, et infantes suos cum *peculiis suis cum omnia quod habet*. No. 77. 88. 150. In No. 112. heisst peculium Viehstand „peculium promiscui sexus."

64) Tacitus Germ. 25. Die Verhältnisse der römischen Colonen hat Savigny zuerst wieder ins Klare gebracht. Vgl. seine Abhandlung über das römische Colonat in der Zeitschrift für gesch. Rechtswissenschaft. Bd. V. S. 273. Uebrigens darf man aus der Aehnlichkeit der römischen Colonen und der deutschen Hörigen nicht schliessen, weder dass die Römer ihr Institut von den Deutschen entlehnt, noch weniger aber, dass diese es von jenen überkommen haben. *Lex Alam.* tit. 22. 81. Neugart No. 303. 775. u. a. Die Ausdrücke: servi, mancipia, coloni werden in den Urkunden gewöhnlich nicht unterschieden. Vgl. z. B. Neugart No. 7—10. In dem alamannischen Gesetz dagegen ist von freien Colonen der Kirche und des Königs die Rede. Tit. 9 und 23.

derte. Es hat sich wohl noch eher verbessert als verschlimmert, weil die Sieger selber an Bildung und Lebensweise sich nicht so sehr vor ihren Knechten unterschieden und ihnen näher standen als die feineren aber hartherzigen und kaltgrausamen Römer.

Andere Knechte dienten dem Herrn persönlich und wohnten auf seinem eigenen Hofe. Dritte verstanden als Handwerker ihr Brod zu verdienen und zugleich dem Herrn reichlichere Einkünfte zu verschaffen[65].

Die Weiber dienten als Mägde und wurden zu Hausgeschäften oder auch zu Feldarbeiten gebraucht. Besser unterrichtete verfertigten Kleidungsstücke[66].

Der Herr war berechtigt, seine Knechte und Mägde zu veräussern, doch nicht ausser Landes[67]. Leibeigene, welche einzelne Hufen zur Bebauung erhalten hatten, die sogenannten Huber (hobarii) wurden wohl selten anders veräussert als sammt ihrer Hufe. Doch kommt es ausnahmsweise auch vor, dass der Herr das Grundstück veräussert, aber einzelne Hörige sich zu seinem Dienste vorbehält[68].

Für Vergehen wurden sie von dem Herrn bestraft, sehr frühzeitig aber nicht willkürlich, sondern nach den Grundsätzen des Hofrechtes. Die Strafarten aber waren empfindlicher als bei Freien. Körperliche Züchtigung wird in dem alamannischen Gesetze als Strafe erwähnt, wenn ein Leibeigener den Sonntag durch seine Arbeit entheilige[69].

Umgekehrt wurden Vergehen gegen Eigene verübt, gelinder bestraft als die gegen Freie[70].

Ein Wergeld hatten die Eigenen nicht. Wurde einer erschlagen, so musste der Schaden seinem Herrn gebüsst

65) *Lex Alam.* Add. 44. Neugart No. 457. „et mancipia, quae tunc ibi fuerint inventa sive intra *curtem* sive in *hobis*."

66) *Lex Alam.* tit. 22. 80.

67) *Lex Alam.* tit. 37.

68) Neugart No. 176.

69) *Lex Alam.* tit. 37, 2. tit. 38, 2.

70) *Lex Alam.* tit. 50.

werden, wie wenn dieser sonst an seinem Eigenthum gekränkt worden wäre. Nach dem alamannischen Gesetze werden für den getödeten Knecht 15 Schillinge bezahlt. Die brauchbarern Eigenen werden dann höher angesetzt. Wenn ein Höriger einer grössern Heerde oder als Seneschal einem Gesinde [71]) von wenigstens 12 Personen oder als Marschal wenigstens 12 Pferden (Mären) vorsteht, so werden für einen solchen 45 Schillinge bezahlt. Ebenso wird die nämliche dreifache Busse auch auf Tödtung der vorzüglichern hörigen Handwerker gesetzt, als des Bäckers und Kochs und der Grob-, Gold- und Waffenschmiede [72]).

Während jene Hörigen durch ihren Beruf eine ausnahmsweise höhere Stellung erhielten, finden wir mit Rücksicht auf den Stand der Herren eine ganze Klasse von Hörigen erhoben, nämlich die Hörigen des Königs und der Kirche, welche offenbar schon den Uebergang zu der halbfreien Klasse der Liten bildeten. Freilich ist auch die Busse, welche für sie bezahlt wird, nicht als ein wahres Wergeld zu betrachten. Aber sie beträgt doch schon 45 Schillinge, mithin mehr als das Dreifache eines Eigenen, der einem andern Herrn zugehört [73]).

Von allen diesen Eigenen sind nunmehr die Liten zu unterscheiden. Dass auch sie für Unfreie zu achten und nicht den Freien gleich zu stellen sind, wird sich im Verfolge da, wo wir die Verhältnisse der zürcherischen Fiscalinen erörtern werden, noch deutlicher ergeben [74]). Diese besassen nun schon ein wahres Wergeld, welches in der Regel die Hälfte des Wergeldes der Freien betrug [75]).

71) Eichhorn vermuthet die duodecim vassi möchten reisige Ministerialen sein. Rechtsgeschichte §. 49. Anm.

72) *Lex Alam.* tit. 8. 74, 3. 79, 3, 4. 98, 2. Vgl. auch Grimm R. A. S. 342.

73) *Lex Alam.* tit. 8.

74) Vgl. darüber Grimm D. R. A. S. 305. ff. Gaupp Miscellen des deutschen Rechts. Breslau 1830. S. 60. ff. Von Low Geschichte der deutschen Reichsverfassung. Heidelberg 1832. S. 13. und seither wieder Gaupp Gesetz d. Thüringer. S. 149. ff.

75) Siehe die bei Grimm R. A. S. 662. ff. und Gaupp Miscell. S. 62. und ff. angeführten Stellen.

Gerade dieser Umstand ist für das Verhältniss der beiden Arten der Unfreiheit von der grössten Bedeutung. Eben dieser Ansatz eines Wergeldes nämlich beweist, wie Gaupp trefflich bemerkt hat, dass die Liten politisch als wahrer Bestandtheil des Volkes angesehen werden müssen, während solches von den tiefer stehenden Eigenen nicht gesagt werden kann. Mir scheint, dieser glückliche Gedanke lässt sich noch bedeutend erweitern und dadurch denn freilich ein ganz anderes Resultat gewinnen, als worauf Gaupp gekommen ist. Er glaubt nämlich annehmen zu dürfen, die strenge Knechtschaft sei das ältere, der Stand der Liten das neuere Verhältniss[76]), während aus jener Auffassung der Liten als eines wahren Volksstandes doch wohl weit eher das Gegentheil folgt.

Als Tacitus, den Zustand der deutschen Freigelassenen schildernd, von ihnen sagte, dass sie sich wenig über die Sclaven erheben, und im Hause geringe im Staate gar keine Bedeutung haben, mochte er allerdings auch von dem Stande der Liten gehört und sie mit gemeint haben. Wären zu seiner Zeit noch die uralten römischen Standesverhältnisse lebendig oder auch nur allgemein bekannt gewesen, so hätte der jedes Wort erwägende Schriftsteller wohl, gerade so wie er bei den deutschen Sclaven an die Colonen erinnerte, hier der Clienten gedacht. Denn auch die alten Römer hatten neben der harten Sclaverei der Servi eine milde Hörigkeit der Clienten gekannt. Die Servi waren massenhaft durch Unterwerfung im Kriege entstanden. Ueber die Entstehung der Clienten wissen wir nichts, sie sind in der Geschichte so alt, als das Volk, zu welchem sie gehören. Und wie in Rom die freigelassenen Sclaven in der ältern Zeit nur Clienten wurden[77]) und auch später, nachdem der Stand der Clienten längst aufgelöst worden, ihrem vormaligen Herrn gegenüber als Clienten zu betrachten waren und ihn als Patron zu ehren hatten, so findet

76) Gaupp Miscell. S. 72.

77) Vgl. Niebuhrs röm. Geschichte, zweite Aufl. Berlin 1827. S. 335. ff.

sich auch bei den deutschen Völkern eine ähnliche Erscheinung. Nach dem Edicte des Königs Rothar wird der nicht mit der vollsten Wirkung freigelassene Eigene nur zum Aldius, wie die Longoharden den Liten nannten[78]. Auch deutsche Chronisten übersetzen daher den Ausdruck Liten oft mit Liberti[79].

Wir haben oben schon einmal zur Erklärung deutscher Standesverhältnisse die schärfere Eintheilung der indischen Kasten herbeigerufen. Auch jetzt wird es erlaubt sein, auf die analogen Verhältnisse des verwandten Volkes hinzuweisen. Dort findet sich als besondere zum Volke gehörige vierte Kaste die der Sudras, welche zwar Diener der drei höher stehenden Kasten sind, deren Dienstverhältniss aber ein sehr mildes ist. Die harte Knechtschaft der europäischen Völker kennt die Kastenverfassung nicht[80].

Das Alles scheint die gedoppelte Annahme zu unterstützen, einmal dass der weit verbreitete Stand der deutschen Liten, Laten, Lassen, Aldionen und wie sie sonst noch genannt worden sein mögen, wie die Clienten der Römer und die Sudras der Indier ein ursprünglicher dienender aber zum Volke gehöriger Stand gewesen sei; zweitens, dass gerade die härtere Knechtschaft spätern Ursprungs und eine Folge kriegerischer Eroberung und Verwilderung sei. Für die deutschen Völker wird diese Ansicht noch insbesondere dadurch bestätigt, dass das Verhältniss der Liten schon in der ersten Zeit unserer Geschichte im Absterben begriffen zu sein scheint, während wir eine Menge auch späterer Beispiele kennen, wo überwundene Völkerschaften in die härtere Knechtschaft übergehen. Beweisst doch der Name Sclave selber die spätere Unterwerfung der slavischen Eigenen!

So aufgefasst scheint endlich die merkwürdige von Gaupp angeführte Stelle des Abtes Nithard († 853) eine noch

78) *Edict.* Roth. 227.

79) Vgl. Gaupp Misc. S. 61. 67.

80) Bohlen Altes Indien. Konigsberg 1830. Bd. II. S. 27 u 137.

tiefere Bedeutung zu erhalten, wenn er sagt: „Das **Volk** „der Sachsen ist in **drei Stände** (ordines) getheilt. Die „einen werden in ihrer Sprache **Edhilingi** (Edle), die „andern **Frilingi** (Freie), die dritten **Lazzi** (Lassen, „Liten) genannt. In der lateinischen Sprache heissen sie: „Nobiles, Ingenuiles atque Serviles"[81]). Die Eigenen hält er nicht für einen Volksstand, wohl aber die Liten, die in einem bestimmten Verhältnisse stehen zu Freien und Edlen und mit ihnen das ganze Volk bilden.

Diese Betrachtung wird uns nun aber geneigt machen, auch bei den suevischen Völkern, denen Gaupp[82]) nur die einfache härtere Knechtschaft zuschreibt, auf das Vorhandensein von Liten zu schliessen, gesetzt auch es sollte uns ganz an Zeugnissen dafür fehlen. Aus dem Mangel an bestimmten Angaben über die Liten könnte höchstens ein früheres Verschwinden dieses Standes bei den suevischen Völkern gefolgert werden. Dass sie aber bei den Alamannen vorgekommen seien, beweist die Erwähnung der Liten in dem alamannischen Gesetze selbst und seinen Zusätzen[83]). Der fränkische Einfluss, welchen Gaupp hier vermuthet, kann sich doch immer nur auf den Namen, nicht aber den Zustand selbst beziehen. Denn wäre dieser den Alamannen unbekannt gewesen, hätten nicht Liten in einer ansehnlichen Zahl unter ihnen gelebt, so wären sie sicher nicht in dem Gesetze besonders erwähnt worden[84]). Ueberdiess wird die Darstellung des Zustandes der Fiscalinen zeigen, dass derselbe dem Litenverhältnisse nachgebildet war, woraus doch wohl auf ein früheres lebendiges Eingreifen dieses

81) **Nithard.** de dissens. fil. Lud. Pii, lib. 4, bei du Chesne II. 376. Auch er weiss nicht recht, wie er den Ausdruck Lazzi im Lateinischen wieder geben soll. Servi mag er nicht sagen, Liberti auch nicht, daher sagt er Serviles, die Zwischenstellung zu bezeichnen. Den entsprechenden Namen Clientes hatte damals niemand mehr verstanden.

82) Gesetz der Thüringer. S. 146. ff.

83) *Lex Alam.* tit. 95, 1. Addit. 27. Nach der letztern Stelle scheint das Bussenverhältniss, je nachdem Freie oder Liten oder Sclaven betroffen waren 3 : 2 : 1 gewesen zu sein.

84) Ueber den Namen vergleiche **Grimm** R. A. S. 308.

letztern in die Standesordnung auch der suevischen Völker geschlossen werden darf.

§. 11. Die königliche Burg Zürich.

Der Ursprung einiger der ältesten deutschen Städte reicht hinauf bis unter die Herrschaft der Römer. Andere sind auf einmal durch einen Akt königlicher oder fürstlicher Gnade ins Leben gerufen worden, und haben daher einen genau ausgemittelten klaren Anfang.

Anders verhält es sich mit der Entstehung Zürichs. Obwohl Zürich zu den älteren Städten des deutschen Reiches zu rechnen ist, so findet unsere Stadt doch ihre Erklärung nicht in dem frühern Dasein einer römischen Civitas. Eben so wenig aber lässt sich ihre Entstehung der Zeit nach scharf bestimmen und durch die Mittheilung einer einfachen Stiftungsurkunde leicht darstellen. Die Stadt ist allmählich aus verschiedenen Bestandtheilen erwachsen. Eben darum bietet aber ihre Geschichte ein eigenthümliches Interesse dar. Erst im folgenden Buche werden wir diesen Entwickelungsgang näher betrachten. In diesem können wir bloss die noch unvermischten Elemente der spätern Stadt nachweisen.

Da wo die Limmat aus dem Zürichsee fliesst und eine Brücke über diesen Fluss die Handelsstrasse von Italien nach Deutschland verband, an demselben Orte, wo schon die Römer seiner militärischen Bedeutung wegen einen Posten stehen hatten, lag die königliche Burg Zürich (castrum Turicense). Ihr Umfang war klein. Er umschloss kaum den äussersten Rand der Anhöhe, welche sich von der rechten Seite der Brücke ansteigend erhebt, und den Bühel, welcher den Zugang von der andern Seite derselben beherrscht[85]).

Auf diesem Bühel, dem Lindenhof, lag die königliche Pfalz (palatium regis), wo die Könige einkehrten, wenn

85) Die Grenzen des alten Castrum werden von Vogelin a. a. O. S. 137, wohl im Ganzen richtig bezeichnet. Das Ober- und Niederdorf, der Spital und der Grossmünster lagen ausser dem Castrum. Auf Seite der kleinen Stadt war dasselbe mit dem hohen Lindenhofe verbunden.

sie durch diese Gegend kamen und wo ein königlicher Beamteter die Einkünfte von den Gütern des Königs einsammelte [86]).

Der Boden, auf welchem das Castrum lag, war im ächten Eigenthum des Königs. Aber auch ausserhalb des ummauerten Ortes besass der König noch weit umher grosse Güter [87]). Wann derselbe zuerst mit Mauern umgeben und zu einer wahren Burg gemacht wurde, wissen wir nicht [88]).

Es ist nicht unmöglich, dass eine ursprüngliche römische Befestigung entweder theilweise erhalten blieb oder später wieder erneuert ward; aber besondere Gründe, dieses anzunehmen kenne ich auch nicht. Man könnte freilich versucht werden, die erste Befestigung nicht vor die Mitte des neunten Jahrhunderts zu setzen, um welchen Zeitpunkt die Abtei Fraumünster gestiftet wurde und der Ort neue Bedeutung erhielt. Auch habe ich keine sichern Erwähnungen des Castrums vor dieser Zeit in den Urkunden gefunden. Vielmehr sind die Bezeichnungen des Ortes als eines Dorfes gewöhnlicher. Ebenso möchte ich kein Gewicht legen auf die Bezeichnung des unbekannten Geographen von Ravenna, der im siebenten Jahrhundert lebte und von Zürich als einer Civitas spricht; denn er nennt noch eine Menge Oerter, die sicher damals keine Befestigung hatten, ja sogar solche Gegenden civitates, wo es nicht einmal Dörfer gab, wenn er nur ihren Namen etwa gehört haben mochte [89]).

---

86) Neugart No. 861. Urk. v. 1149. *„in fisco Turigensis aulae."* Neugart. No. 876. v. 1172. „Toregi in palatio regio." Vgl. Note 88.

87) Vgl. unten Note 117.

88) Eine Urk. v. J. 805. bei Neugart No. 152. wird „in vico publico Turigo" ausgestellt. In einer Urk. v. J. 821., Neugart No. 208., finden wir den Ausdruck „Turigo fisco nostro." Den Ausdruck *castellum Turegum* finde ich zuerst sicher in einer Urk. v. J. 877. bei Neugart No. 503., zuletzt im J. 1257. Neugart No. 963.

89) Geogr. Rav. IV. 26. „Item juxta suprascriptum Rhenum sunt civitates, id est Gormetia, quae confinalis est cum praenominata Mogontia civitate Francorum, item civitate Altripe, Sphira, Porca, Argentaria, quae

Allein wenigstens ein unverwerfliches Zeugniss für das Dasein eines Castrums in älterer Zeit und vor der Stiftung der Abtei Fraumünster liefert der alte Biograph des heiligen Gallus, der im achten Jahrhundert lebte und erzählt, dass die Heidenbekehrer Columban und Gallus auf ihren Wanderungen auch an den Fluss Limmat und zu dem dortigen Castell Zürich gelangt seien[90]).

Eben so wenig genau sind wir unterrichtet über die Art, wie der König zu so weitläufigen Besitzungen in dieser Gegend gekommen. Indessen ist doch folgender Zusammenhang sehr wahrscheinlich. Als die alamannischen Könige das Land dauernd besetzten, fiel wohl neben andern grossen Gütern auch der nicht bedeutungslose Ort Zürich, der schon frühe einem grössern Bezirke den Namen gab, ihnen zu Eigenthum anheim, wie wir denn allenthalben sehen, dass die erobernden Könige der deutschen Völker je das Bedeutendste für sich behielten und ungeheure Ländereien als Domänen erwarben. Als nun das Königthum und später auch das Herzogthum der Alamannen erlosch, mochten die fränkischen Könige, wie sie ihre Gewalt an sich gebracht hatten, auch ihre Ländereien eingezogen und zu königlich fränkischem Gute gemacht haben.

---

mode Stratisburgo dicitur, Brecechа, Bazela, Augusta, Carstena, Cassangita, Wrcacha, Constantia, Rugium, Bodungo, Arbore felix, Bracauha. Item juxta supra scriptam civitatem Stratisburgo, id est civitas quae dicitur Alaja, Churusl, Ziaberna, Fricina, Ann, Laguirion, *Brara* (Baar bei Zug?), *Albisi* (Berg Albis), *Ziurichi*, *Duebon* (Dübendorf?), Crinn, *Stafulon* (Stafa?) Cariolou, Theodoricopolis, Vermegalon." Weiter unten kommt auch ein *Turigoberga* (Zürichberg?) vor. Ich kann daher die Ansicht von Schinz: Etwas über den alten Lokalzustand der Stadt Zürich und Muthmassung über die Erbauung ihrer alten Ringmauern im schweiz. Museum Jahrg. 1789. S. 525. ff., dass die spätere Benennung Civitas in den Urkunden nur Fortsetzung des frühern Zustandes gewesen, durchaus nicht theilen. Vgl. unten Buch II. §. 4.

90) Vita Sti Galli bei Pertz Monum. Germ. 1829. t. I. p. 6. „venerunt ad fluvium Lindimacum quem sequendo adierunt castellum Turegum vocatum."

§. 12. Die Fiscalinen.

Die Bewohner dieser königlichen Burg hiessen **Fiscalinen**, **Reichsleute**.

Unter den schweizerischen Geschichtschreibern und Alterthumsforschern ist die Ansicht ziemlich verbreitet, dass dieselben persönlich freie Männer gewesen, welche nur von den Grundstücken, auf denen sie sassen, Bodenzins an die königliche Kammer entrichtet haben. Die Eitelkeit der Nachkommen, besonders in den Städten, mag nicht ohne Einfluss auf die Festsetzung dieses Irrthums gewesen sein. Deutsche Schriftsteller haben zwar die Wahrheit schon öfter ausgesprochen. Dessen ungeachtet wird es der Mühe lohnen, durch unbefangene Prüfung und einlässliche Beleuchtung die Sache ins Klare zu setzen. Wir hoffen dadurch nicht allein ein bei uns tief eingewurzeltes Vorurtheil für immer zu beseitigen. Sondern es wird zugleich auch eine sorgfältigere Darstellung des Zustandes der Fiscalinen für die Geschichte derselben von Interesse sein und das oben über die Liten Gesagte ergänzen[91]).

Sollte in Folge dieser Untersuchung die Neigung, in seinen Vorfahren möglichst hoch gestellte Männer zu sehen auch verletzt werden, so darf uns das doch um so weniger irren, als unter den jetzt lebenden Geschlechtern kaum

---

91) Unter den Schweizern, welche die ursprüngliche Freiheit der Fiscalinen behauptet haben, führe ich zwei der gründlichsten Kenner der ältern schweizerischen Zustände an, Vögelin a. a. O. S. 144 und 145., und Joh. Casp. Zellweger im schweiz. Geschichtsforscher IV. S. 262. ff. Er glaubte sogar den Beweis gefunden zu haben, dass alle Colonen ursprünglich freie Leute gewesen, indem er sich auf *Lex Alam.* tit. 9 und 22. berief. Allein die Stellen beweisen nur, dass man die freien Bauern auf den Gütern der Kirche auch Colonen nannte. Appenzeller-Geschichte I. S. 58. Vgl. Du Cange s. v. coloni. Eichhorn hält die freien Colonen des Königs und der Kirche für vormalige römische Provincialen von deutscher Abkunft. Rechtsgeschichte §. 25 a. Anm. p. Ausnahmsweise sagt Fäsi Erdbeschreibung der Eidgenossen I. S. 237. von den zürcherischen Fiscalinen: „sie waren dem landesherrlichen Fiscus mit Leibeigenschaft verhaft." Ueber die Fiscalinen vergleiche auch Fichard Entstehung der Reichsstadt Frankfurt am Main 1819. S. 16.

eines oder zwei Abstammung von jenen alten Fiscalinen auch nur von ferne wahrscheinlich zu machen im Stande sein werden.

Suchen wir erst den Zustand der in den Villen der fränkischen Könige, zu denen auch Zürich gehörte, verbreiteten Fiscalinen im Allgemeinen zu erforschen. Dann wird es uns leichter sein, die localen Zeugnisse für ihren Zustand in dem zürcherischen Castrum richtig zu deuten.

Dass die Fiscalinen in der fränkischen Zeit keine Freien sondern Hörige waren, geht aus folgenden Zeugnissen unzweideutig hervor.

In dem Capitular Karls des Grossen de Villis, wo recht eigentlich von der Bewohnerschaft dieser Villen gesprochen wird, droht der König seinen Hörigen (familia) daselbst körperliche Züchtigung, wenn sie sich gegen ihren Herrn vergehen sollten, und nur auf die Franken, welche sich etwa in den königlichen Villen aufhalten, soll diese Strafe keine Anwendung finden. Die Franken, denen gewöhnlich die Beamtungen in solchen Villen übertragen wurde, sind hier wohl nur als Repräsentanten der Freien erwähnt, in deren Gegensatz die Fiscalinen dann als Familie (Dienerschaft) bezeichnet werden[92]).

Noch deutlicher drückt sich ein etwas späteres Capitular in demselben Sinne aus: Wenn ein Freier, heisst es daselbst, im Verkehr einen ächten vollwichtigen Pfennig nicht annehmen will, so büsst er das nach Königsbann mit 60 Schillingen. Wenn aber Knechte der Kirche oder königliche Fiscalinen oder (Hörige) der Grafen oder unserer Vasallen die Pfennige nicht anerkennen, so werden sie mit 60 Streichen gezüchtigt[93]).

Man sieht, der Leib des freien Mannes ist keiner Züchtigung unterworfen. Nur der Rücken des Unfreien wird von den Streichen zerfleischt. Unter diesen Unfreien werden nun aber die Fiscalinen mit erwähnt.

---

92) *Capit.* a. 800. c. 3 und 4. Vgl. c. 52.

93) Add. quarta *Capit.* CX. bei Baluz I. S. 1217. „liber homo — sexaginta solidos componat. Fiscalini nostri — sexaginta ictibus vapulent."

In mehrern andern Capitularen noch werden sie andern Hörigen an die Seite gestellt, und als unterwürfig einem Herrn bezeichnet[94]).

Das Gesetz der Alamannen selbst lässt keinen Zweifel übrig. Wenn Freie der niedern Gattung eine verbotene Ehe eingehen, so verlieren sie ihre Freiheit und werden den Fiscalinen zugezählt[95]).

Wenn nun aber auch die Fiscalinen unzweifelhaft zu den Unfreien gerechnet werden müssen, so ergibt sich doch wieder aus andern Stellen, dass ihre Unfreiheit von milderer Art ist und mancherlei Vorrechte nicht ausschliesst.

Der Stand der Freien wird nur rein erhalten, wenn auch die Ehen der Freien innerhalb ihres Standes geschlossen werden. Ehen mit Unfreien wirken nicht allein verderblich auf die Freiheit der in solcher Ehe erzeugten Kinder, sondern setzen die persönliche Freiheit des ursprünglich freien Ehegatten selbst in Gefahr. In roher Weise, aber schön und treffend weist das Gesetz der Ripuarier auf diese Gefahr: Wenn eine Freie sich mit einem Eigenen verband, so soll ihr der König oder Graf ein Schwert und eine Spindel zur Auswahl reichen; greift sie nach dem Schwerte, so erschlage sie damit den Knecht; wählt sie die Spindel, so verbleibe sie selber in Knechtschaft[96]). Auch bei den Alamannen kommen die aus einer Ehe eines Hörigen mit einer freien Alamannin erzeugten Kinder nicht in den Stand der Mutter, sondern werden

---

94) *Capit.* a. 793. c. 36, bei Baluz I. S. 541. *Capit. de Villis* c. 52. *Capit.* IV. a. 803. c. 2. *Capit.* V. a. 803. c. 15.

95) *Lex Alam.* tit. 39. „careant libertate et servis fiscalibus adgregandae sunt."

96) *Lex Ripuar.* tit. 58, 18. Vgl. die bei Grimm R. A. S. 326 angeführten Stellen und besonders für unsere Gegend die *lex Alam.* tit. 18. Vgl. Urkunde bei Neugart No. 332. „devenit mihi, ut in conjunctionem quandam feminam mihi usurpassem, quae tune temporis *libera* fuit, postea vero ab Emichone advocato ad ipsum monasterium S. Galli in *servitium* adquisita et ex ea mihi *liberi* II procreati fuerant. Ideoque propter compassionem *genitorum*, *ne in conditionem servilem cogerentur etc.*

sofort hörig. Und verharrt die Mutter drei Jahre lang in der ungleichen Gemeinschaft, so geräth auch sie in Hörigkeit.

Gerade hier zeigt sich nun aber die wahre Stellung der Fiscalinen. Sie sind zwar unfrei, aber stehen doch den Freien näher als gemeine Knechte. Die Ehe mit ihnen ist immer noch ungleich, aber sie hat doch nicht jene bedenklichen Folgen wie bei schrofferer Ungleichheit. Die Capitularien nämlich verordnen: Wenn ein Freier mit einer königlichen Fiscalininn oder eine Freie mit einem königlichen Fiscalinen sich verbindet, so verlieren sie (die Freien) darum nicht ihr elterliches Erbe noch das Recht, vor Gericht ihre Sache zu verfechten, noch die Befugniss über Eigenthum und Erbschaft Zeugniss abzulegen: Dieses Alles zur Ehre des Königs, dem die Reichsleute dienen [97]).

Eben dahin gehört wohl auch die Bestimmung des alamannischen Gesetzes: Wenn von zwei Töchtern des ohne Sohn verstorbenen Vaters sich die eine mit einem freien Genossen verehelicht, die andere mit einem Colonen des Königs oder der Kirche, so fällt das väterliche Grundstück der ersteren Tochter allein zu, die Fahrhabe aber theilen beide gleichmässig [98]).

Es bedurfte nur eines Schrittes, um den Fiscalinen selber ähnliche Freiheitsrechte zuzugestehen, wie die waren, welche ihre freien Ehegatten trotz der ungleichen Ehe beibehielten.

Eigenthum an dem Boden, welchen sie bebauten, hatten die Fiscalinen nicht, ebenso wenig andere dingliche Rechte, welche das V o l k s r e c h t anerkannt hätte, ungeachtet ihre Häuser regelmässig von Vater auf Sohn übergingen. Es ist in der That sehr auffallend, wenn man bedenkt, wie allgemein verbreitet unter allen deutschen Völkern die Verleihung der Grund-

97) Capit. II. a. 805. c. 22. „ut non de hereditate parentum vel de causa sua quaerenda nec de testimonio pro hac re abjiciantur, sed talis etiam nobis in hac causa honor servetur, qualis et antecessoribus nostris — servatus esse cognoscitur.“ Ebenso *Capit.* IV. a. 805. c. 16.

98) *Lex Alam.* tit. 57. S c h w a b e n s p i e g e l Ambraser Codex bei Senkenberg Corp. Jur. Germ. tom. II. Francof. 1766. c. 270.

stücke zu erblichem Besitz an Dritte war, dass das Volksrecht diese Verhältnisse gänzlich unbeachtet lässt und keine Formen kennt, unter denen dieselben dauernde Beachtung und Anerkennung fände. Nur das Hofrecht, das freilich viel älter ist als unsere historischen Zeugnisse dafür, fasste sie auf und gewährte ihnen seinen Schutz [99]).

Eben desshalb war es den Fiscalinen ausdrücklich untersagt, über ihre Grundstücke irgend welche Verfügungen zu treffen, welche nur dem Eigenthümer zustehen konnten, namentlich dieselben zu veräussern [100]).

Zu persönlichen Diensten waren sie verpflichtet, auch auf *dem* unvertheilten Hofe ihres Herrn; doch finden wir auch hier wieder, freilich in einem Capitulare, das eine locale Beziehung hat, mildere Bestimmungen auf sie als sonst auf andere Hörige angewendet [101]).

Diese höhere Stufe der Hörigkeit, welche sich der Freiheit nähert, konnte nun aber kaum eine andere sein, als worauf wir die Liten früher gefunden hatten. Damit ja kein Zweifel zurück bleibe, wird dieses auch durch bestimmte Zeugnisse ausdrücklich bestätigt. So heisst es in einem Gesetze Karls des Grossen: Die Aldionen in Italien leben nach demselben Rechte in der Dienstbarkeit ihrer Herrn, wie die Fiscalinen oder Liten in Franken [102]).

Und so sind wir nun auf eine Anwendung jener mildern Hörigkeit, die wir im allgemeinen als Litenverhältniss bezeichnet haben, gelangt, welche zeigt, dass dieselbe auch

99) Vgl. darüber Eichhorn in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft I. S. 151 ff. 163 ff. und unten §. 21.

100) *Capit.* III. a. 803. c. 10. „Ut nec colonus nec fiscalinus possint alicubi traditiones facere." Vgl. Jagers Ulm S. 33.

101) Baluzens Capitularsammlung V. 303. tom. I. p. 886.

102) *Capit.* add. ad Leg. Longob. a. 801. c. 6. „Aldiones vel Aldianae ad jus publicum pertinentes ea lege vivant in Italia in servitute dominorum suorum, qua fiscalini vel liti vivunt in Francia." *Capit.* IV. a. 803. c. 2. de lege Ripuar.: homo regius i. e. *fiscalinus* et ecclesiasticus vel *lidus* interfectus, centum solidis componatur.'

den suevischen Völkern nicht fremd gewesen sei[103]). Dass die Fiscalinen schon ursprünglich den Liten gleich gestanden, behaupte ich keineswegs. Im Gegentheil scheint aus dem alamannischen Gesetze sich zu ergeben, dass sie erst später diesen gleich geachtet wurden; denn dort wurden die Hörigen des Königs und der Kirche noch zu den niedern Hörigen[104]) gerechnet, obwohl zugleich schon sichtbar ist, wie beide sich heben. Aber die nachherige Gleichstellung der Fiscalinen und in mancher Hinsicht auch der Hörigen der Kirche, der sogenannten Gotteshausleute, mit den Liten setzt doch voraus, dass der halbfreie Zustand der letztern den Völkern bekannt gewesen sei, bei denen jene mit der Zeit dieselben Rechte erwarben.

Wir haben gesehen, dass der Anspruch auf ein Wergeld die Liten wesentlich unterschied sowohl von den Vollfreien als von den niedrigern Knechten. Auf ähnliche Weise wird auch das Wergeld des königlichen Knechtes bestimmt. Nach dem ripuarischen Gesetze ist das Wergeld eines Freigebornen 200 Schillinge, das eines Hörigen 36 Schillinge und das des Fiscalinen 100 Schillinge[105]).

Das Wergeld der erschlagenen Liten ferner fiel zu zwei Drittheilen ihrem Herrn zu. Ein Drittheil verblieb den Verwandten des Getödeten. Daraus folgt, dass die Liten auch Theil hatten an dem allgemeinen Fehderecht der Freien und dass sie somit die Befugniss hatten, Waffen zu tragen; Rechte, welche wieder den Hörigen der untern Gattung gänzlich fehlten[106]).

Stehen nun die Fiscalinen den Liten wahrhaft gleich, so wird auch diess von ihnen gelten müssen. Und wirklich hat Du Cange eine Stelle aus einem alten Wormserhofrechte mitgetheilt, welche das genau bestätigt: „Von dem

103) Vgl. oben Note 84.

104) Vgl. oben Note 73.

105) *Lex Ripuar.* tit. 7. 8. 9. 10.

106) Vgl. **Rogge** Gerichtswesen der Germanen S. 9 und 10. **Gaupp** Miscellen S. 62 ff. **Grimm** R. A. S. 310.

Wergelde eines dortigen Fiscalinen nämlich fallen fünf Pfund der Kammer (also dem Herrn) und zwei und ein *halbes* Pfund den Freunden des Erschlagenen zu" [107]).

Man darf daher nicht zweifeln, die Fiscalinen hatten auch das Recht Waffen zu tragen, und gerade hier scheint mir der Keim ihrer fortwährend steigenden Rechte und Ehre zu liegen. Denn gewöhnlich finden wir in den königlichen Villen und Burgen Fiscalinen als Bewohner. Mit der Bedeutung dieser Oerter, aus denen fast immer Städte entstanden sind, nahm aber auch das Bedürfniss zu, sie und den königlichen Kammerpallast mit den Waffen vor Raub und Zerstörung zu schützen. Und dazu bedurften eben die Fiscalinen Waffen. Sie waren zugleich königliche Dienst- und Kriegsleute und schwangen, durch die kriegerische Ehre gehoben, sich allmählig aus dem Stande der Hörigen sogar über die Freien zu den Edeln empor. Dasselbe hatte schon Tacitus von den Freigelassenen der Deutschen bezeugt [108]).

Auch in Zürich sassen dergleichen königliche Reichsleute auf Grundeigenthum des Königs, ihm durch persönliche Hörigkeit unterworfen. Man hätte diese ursprüngliche Hörigkeit, deren Beweis nunmehr durch allgemein geltende Reichsgesetze hergestellt ist, um so weniger verkennen sollen, als die Züricher Urkunden selber hinreichende Spuren davon enthalten. Denn die von den Kaisern den Zürichern zugesicherten Freiheiten haben nur in jener Voraussetzung Sinn und zeigen zugleich, wie die Ueberreste der alten Unfreiheit allmählig abgestreift wurden.

---

107) Du Cange s. v. fiscalini.

108) Tacitus German. 25. „Liberti non multum supra servos sunt — exceptis duntaxat iis gentibus, quae regnantur. Ibi enim et super ingenuos et super nobiles ascendunt. Fürth, die Ministerialen, Cöln 1836 S. 11. führt mehrere Stellen an, aus denen sich das Waffenrecht der königlichen Knechte ergibt, namentlich Lex Wisigoth. IX. 2. c. 9. „Quis libet ex servis fiscalibus, quisquis horum est in *exercitum* progressurus, decimam partem servorum suorum secum in expeditionem bellicam ducturus accedat. Fürth ebenda S. 34.

Die stärksten Zweifel gegen diese Ansicht könnten von daher erhoben werden, dass schon in Urkunden des zehnten Jahrhunderts Fiscalinen als Zeugen und Urtheiler in dem ordentlichen Gauding des Grafen zu Zürich erscheinen, indem sonst nur Freien mit Grundeigenthum solches Recht zusteht. Allein daraus liesse sich doch immer nur folgern, dass die Züricher Fiscalinen in einer Zeitfrist von über 100 Jahren seit der Erlassung der fränkischen Gesetze sich in den Stand der Freien empor geschwungen haben, keineswegs aber, dass sie nie unfrei gewesen.

Aber auch dieses Resultat muss man wieder aufgeben, wenn man bedenkt, dass lange nachher noch Spuren von Hörigkeit sich finden. Obwohl dieselben in eine ziemlich spätere Zeit hinabreichen, wird es doch der Klarheit der Untersuchung zuträglich sein, wenn wir hier auch diese Zeugnisse noch im Zusammenhange betrachten.

In einer Urkunde vom Jahr 947 werden Reichsleute (homines de fisco) erwähnt, welche in den ordentlichen Dingen des Gaugrafen (legitimum concilium Lintoni comitis) über eine Eigenthumsansprache der Propstei urtheilen [109]. Auch werden sie daselbst als **sitzende** Urtheiler bezeichnet [110], gleich wahren Schöffen. In einer andern Urkunde vom Jahr 963 werden ebenfalls in einem Streite über ächtes Eigenthum, der vor dem Gaugrafen in öffentlichem Dinge (in publico mallo) verhandelt ward, „principes de fisco" als Zeugen genannt, und es ist überdem wahrscheinlich, dass sie unter den principes, welche dann das Urtheil finden, wenigstens mit verstanden sind [111]. Endlich finde ich in einem ungedruckten Fragment des Stiftes zum grossen Münster in den öffentlichen Dingen des Grafen Burchard wieder principes als Urtheiler erwähnt über

109) Neugart No. 727.

110) Ueber den Gegensatz zwischen sitzenden und stehenden vgl. Grimm R. A. S. 791.

111) Neugart No. 747. 749. Hottinger hist. eccles. Tiguri 1667. VIII. 1152 ff.

Eigenthum an Knechten. Auch dort sind wohl wieder die principes de fisco gemeint [112]).

Die letztere Bezeichnung zeigt nun aber deutlich, dass es noch unter den Reichsleuten weitere Ständeunterschiede gab; denn der Ausdruck „principes" kann sich unmöglich auf die Masse der hörigen Reichsleute beziehen; würde er doch selbst auf die gemeinen Freien in keiner Weise passen [113]). Es darf daher bei jenen urtheilenden Vornehmen weder an blosse Freie, welche sich sonst auch etwa neben den Fiscalinen in königlichen Villen aufhielten [114]), noch an die Masse der eigentlichen Reichsleute gedacht werden; sondern zunächst gehörten wohl zu jenen principes die höhern Dienstleute (Ministerialen) des Königs, welche für ihn die Pfalz und deren Einkünfte verwalteten, ihm, wenn er erschien, persönliche Dienste thaten und der höheren Ehre des Adels theilhaftig waren. Es hindert nichts anzunehmen, dass dieselben zwar alle Reichsgüter von dem Könige zu Lehen trugen, zugleich aber noch anderweitiges Grundeigenthum besassen.

Sehr möglich, sogar wahrscheinlich aber ist es, dass diese nicht die einzigen waren, welche unter jenen principes de fisco zu verstehen sind. Denn ich zweifle sehr, dass Zürich als Sitz einer königlichen Pfalz bedeutend genug gewesen, um für dieselbe zahlreiche höhere Ministerialen zu halten, zumal die Könige doch immer nur sehr vorübergehend hier verweilten. Bedeutender aber war der Ort für die Gerichtsverfassung als Sitz eines ächten und berühmten Gaudings. Otto von Freisingen, der in der ersten Hälfte des zwölften Jahrhunderts lebte, versichert uns, der Ort sei nach der Ueberlieferung seiner Vorfahren von solchem Ansehen gewesen, dass wenn die Mailänder

112) Das Fragment ist aus dem zehnten Jahrhundert.

113) In einer Urkunde vom Jahr 889 werden als Zeugen in einem Placitum des Grafen Burchard in dem Gau Bertholdsbar genennt: *„primores populi"*, welche sodann auch als *„optimates"* bezeichnet werden. Sie gelobee ihre Aussage im Kampf zu bekraftigen. Neugart No. 591.

114) *Capit.* de Villis c. 4 und 52.

etwa vom Kaiser über die Alpen vor Gericht berufen worden seien, in Zürich über ihr Recht verhandelt und geurtheilt werden musste [115]). Dazu war nun aber durchaus erforderlich, dass es an der nöthigen Anzahl von Freien mit Grundeigenthum nicht gebrach, die allein Urtheiler sein konnten über Eigenthum. Freiheit ohne Grundeigenthum genügte nicht [116]).

Nun waren aber der Boden der alten Burg und die grössten Höfe in der Nähe derselben im Eigenthum des Königs. Daneben verschlangen die neu errichtete Abtei zum Frauenmünster, so wie die alte Propstei zum Grossmünster schon im neunten Jahrhunderte vieles Grundeigenthum, welches Freien zugehört hatte, aber von ihnen den Kirchenheiligen zu Ehren an jene Stifter abgetreten wurde. So konnte leicht ein Mangel an urtheilsfähigen Freien entstehen, welchem die Könige um jener Bedeutung der Gerichtsstätte willen, abhelfen mussten [117]).

Diese Abhülfe konnte aber am leichtesten so geschehen, dass er einzelne seiner Reichsleute, die sich vielleicht im Kriege ausgezeichnet oder ihm sonst gute Dienste geleistet hatten, frei liess, ihnen die von ihnen besessenen Häuser

---

115) Otto Frising. de reb. gest. Frider. I. Lib. 1. c. 8. Die ganze Stelle ist so wichtig, dass ich sie hier mittheile: „Conditio autem pacis talis fuit ut Bertolfus ducatum exfestucaret, sic tamen quod Turegum nobilissimum Sueviae oppidum a manu Imperatoris ei tenendum remaneret. Hoc oppidum in faucibus montium versus Italiam super lacum unde Lemannus fluvius fluit situm, Imperatorum seu regum olim colonia fuit, tanteque iuxta majorum nostrorum traditionem auctoritatis, ut Mediolanenses siquando ab Imperatora ad transalpina vocarentur iudicia, ibi discati vel iudicari de iure daberent. Unde ex eiusdem tam in rebus quam honoribus abundantia in ipsius porta scriptum dicitur:

Nobile Turegum multarum copia rerum."

116) Eichhorn Zeitschrift 1. S. 174. Vgl. *Capit.* a. 829. c. 6. bei Eichhorn ebenda S. 191. Rechtsgeschichte S. 193.

117) Auch die Freien vom Berge scheinen später häufig zinspflichtig geworden zu sein, theils dem Stift zum grossen Münster, welches ein regelmässiges Hofgericht zu Fluntern hatte, theils der Abtei. Vgl. Urk. v. J. 924 Neugart No. 802. „censibus de isto monte" s. Turicino. Vgl. unten §. 13 No. 126.

und Grundstücke oder ein Theil davon zu Eigenthum übergab und sie so befähigte, an der Seite jener Ministerialen im Dinge zu Recht zu sitzen.

Dass dieser Weg nicht bloss zulässig war, sondern wirklich betreten wurde, beweist eine Stelle des Sachsenspiegels, worin gesagt wird: Wenn die Schöffen binnen einer Grafschaft eingehen, so mag der König wohl des **Reiches Dienstleute** mit Urtheilen frei lassen und zu Schöffen daselbst machen. — Er soll aber ihnen so viel vom Reichsgute zu Eigen geben, dass sie Schöffen davon sein können, jedem drei Hufen oder mehr [118]).

Wenn nun wohl schon in älterer Zeit einzelne in Zürich wohnende Ministerialen die Urtheilsfähigkeit besassen, andere Reichsleute sie dann durch besondere kaiserliche Verleihung erhielten, welche zusammen Principes genannt wurden, so wurde doch schon frühzeitig durch kaiserliche Privilegien auch die Masse der übrigen Fiscalinen für fähig erklärt, Recht zu sprechen. Kaiser Heinrich IV. bestätigte ihnen im Jahr 1064 diese Befugniss ausdrücklich und verweisst dabei auf ältere Verleihung derselben durch die Kaiser [119]). Wären dieselben Freie gewesen von jeher, so hätte es einer solchen Verleihung nie bedurft.

Aus dem eben erwähnten Privilegium ergibt sich aber ferner, dass die Fiscalinen eben damals noch und ungeachtet jener Befugniss für Hörige geachtet waren. Denn der

---

118) Sachsenspiegel III. 81. §. 1. Auffallend ist es, dass der Schwabenspiegel die Bestimmung absichtlich nicht aufgenommen hat. Vergl. Ambr. Cod. 135 (Senkenberg). Vermuthlich, weil das zu seiner Zeit nicht mehr vorkam. Vgl. dagegen Schwabenspiegel A. C. 227 mit Sachsenspiegel III. 19, wonach die Dienstleute des Reichs überhaupt für fähig erklärt werden, Zeugniss zu geben und Urtheil zu finden, ausser über Ehre, Leben und Eigenthum der Schöffen, wie der Sachsenspiegel, der freien Leute, wie der Schwabenspiegel sagt.

119) „Ut regii Fiscalini Turegienses *justitiam* quam ab antecessoribus nostris antiquitus habuerunt, firmiter et inviolabiliter teneant. Ueber institiam tenere vgl. Du Cange s. v. Die Urk. findet sich bei Hottinger hist. Eccl. VIII. 1166, aber etwas ungenau abgedruckt. Vgl. Fürth Ministerialen S. 12.

Kaiser fährt fort: Auch soll es niemandem verstattet sein, die Zinspflichtigen und mit Beneficien Belehnten aus jener Dienstmannschaft (de familia illa) einem andern in Knechtschaft zu geben noch sonst zu unterdrücken. Dadurch stellte er die königlichen Dienstleute sicher gegen Veräusserung an andere Herren, wodurch sie wieder eine Stufe tiefer in der Hörigkeit gesunken wären, und sich ihre Aussicht, unter die Freien und Edeln sich aufzuschwingen, wieder verschlimmert hätte [120]. Hierin ist wohl der Grund zu suchen, warum sich in Zürich die Spuren der Hörigkeit der Fiscalinen weit schneller verloren als in der benachbarten Stadt St. Gallen, wo ebenfalls Fiscalinen auf Reichsboden gewohnt hatten. Denn diese letztern waren an den Abt veräussert worden, der ängstlicher seine Rechte wahrte, als der ferne und höher stehende König.

Lothar III. bestätigte im Jahr 1130 jene Freiheit und fügte bei, dass die Reichsleute befugt sein sollen, ihre Frauen zu holen, woher sie wollen [121]. So hätte er wieder zu Freien nicht sprechen können. Den Hörigen aber verlieh er somit das Recht der Genossenschaft, welches sie zuvor nicht hatten.

Es fehlte nur noch die Befugniss, ihre Grundstücke, die ohnehin in ihrem erblichen Besitze blieben, frei zu veräussern, um so nach und nach den Unterschied zwischen ihnen und wahren Freien immer mehr zu verwischen. Auch diese wurde ihnen zu Theil. Schon frühe bildete sich das gemeine Recht aus, dass die Dienstleute ihre

120) Schwabenspiegel C. A. 138: „Der chunich mach sine dienstman niht genidern. Wan gibet er si in der leien fürsten gewalt, so hette er si genidert."

121) „Et undecunque unde velint uxores ducant, et in nostro servicio permaneant." Diplomatar der Stift zum Grossmünster. Vgl. damit das beschränkte Privilegium König Heinrichs II. v. J. 1005 (Neugart No. 818), wodurch derselbe den Ministerialen des Klosters Stein verstattet, mit den Töchtern der Ministerialen des Bischofs von Babenberg sich zu ehelichen (Genossame) und umgekehrt. Joh. v. Müller Schweizerische Geschichte Leipzig 1806. I. S. 409 lässt die Fiscalinen unrichtig in dem Servitium des Münsters — statt des Königs — verbleiben

Grundstücke auch veräussern dürfen, insofern diese nur nicht aus der Gewalt ihres Herrn herausfallen, mit andern Worten, dass sie befugt seien, unter sich selber, die alle den gleichen Herrn hatten, Veräusserungen vorzunehmen [122]. Den königlichen Dienstleuten in Zürich gestattete nun aber König Rudolf im Jahr 1277, mit Rücksicht auf frühere Privilegien, dass sie ihre beweglichen oder unbeweglichen Güter in der Stadt und Vorstadt der Propstei zum Grossmünster verkaufen, verschenken, vermachen dürfen und dass diess eben so fest und stät gelten solle, wie wenn Propst und Capitel jene Güter aus des Kaisers (des ächten Eigenthümers) Hand empfangen hätten [123]. Was gegenüber der Propstei gestattet war, konnte leicht auch gegenüber andern ausser der Genossenschaft der Dienstleute befindlichen Personen angewendet werden. Und so reichte eben das Recht der Züricher Reichsleute damals schon weiter, als das gemeine Recht derselben, indem die Beschränkung auf den Verkehr in der Genossenschaft bereits gebrochen war.

Die Hörigkeit derselben aber hatte damals schon keine lebendige Bedeutung mehr und die letzten Spuren der Unfreiheit verschwinden nun gänzlich.

§. 13. Die Markgenossenschaft am Zürichberg.

Ausserhalb des alten Castrums erhob sich auf dem rechten Ufer der Limmat der Zürichberg, von dessen äusserstem Vorsprung die Pfarrkirche des Grossmünsters in den vorbeifliessenden klaren Fluss hinab sah. Hier lagen die Bauerhöfe freier Alamannen, welche unter sich zu

122) Sachsenspiegel III. 81. §. 2. Schwabenspiegel C. A. 137.

123) Altes Diplomatar d. Stift. Bl. 87. b. „ut si qua bona mobilia vel immobilia ipsis a feodatariis seu *ministerialibus* nostris infra suburbium et ipsam civitatem vendita vel zelo devotionis donata fuerint imposterum vel legata, ipsi ea eque licite valeant possidere, ac si eadem de maiestatis nostra manibus recepissent.“

einer freien Gemeinde verbunden waren. Wie alle alten Markgenossenschaften besassen sie eine unvertheilte Waldung und eine unvertheilte Weide. Dort holten sie ihr Holz zur Herstellung und Erwärmung ihrer Wohnungen. Hier liessen sie ihr Vieh grasen.

Noch jetzt gehört der Bürgerschaft zu Zürich die Almende und Waldung des Zürichbergs zu Eigenthum, zum deutlichen Zeichen, dass vordem schon hier eine gemeine Mark gewesen. Das gemeine Gut mochte damals noch bedeutender gewesen sein.

In den Urkunden werden sie als Leute vom Berg (de monte) unterschieden sowohl von den Fiscalinen als den Angehörigen der beiden Stifter (familia Sanctorum). Neben den Principes de fisco erscheinen sie als Zeugen und Urtheiler in dem öffentlichen Gauding. Eben daraus folgt, dass sie freie Grundeigenthümer gewesen und weder auf Gütern des Königs noch auf Gütern der Kirche hauseten [124]). Auf sie vornehmlich beziehe ich auch den Ausdruck in einer Urkunde des Jahres 942 [125]), wonach die Stift der Chorherren Zehnten zu beziehen hat von dem Hofe und den Hubern der Frauenabtei in Zürich und von dem Eigen der freien Männer [126]).

Diese Gemeinde des Zürichbergs erstreckte sich damals unzweifelhaft in den Umkreis der gegenwärtigen Stadt hinein, bis an das Castrum. Dieses aber wird genau von jener unterschieden [127]). Schon sehr frühe scheinen diese

124) Urk. v. J. 947 und 963. Anders in vielen alten Städten, z. B. in Frankfurt am Main, welches ausschliesslich auf einem königlichen, von Fiscalinen bewohnten Hofe erbaut wurde und keine freie Gemeinde besass. Fichards Frankfurt S. 15 ff.

125) Neugart No. 724. Hottinger hist. eccl. VIII. p. 1145.

126) „Et de *propriis* liberorum hominum." Urk. bei Hottinger VIII. 1145. Vgl. Eichhorn Zeitschrift I. S. 216. Eichhorn hat hier aus Mangel an Lokalkenntniss nur darin geirrt, dass er diese Freien in die Burg stadt als eine freie Gemeinde ausserhalb derselben versetzte. Noch spät besitzt z. B. Rudolf von Fluntern ein eigenes Alode auf dem Zürichberg, und gründet daselbst ein Kloster. Neugart No. 869 v. J. 1158.

127) Urk. v. 963. Am Schluss derselben werden zuerst als Anwesende aufgezählt die de monte dann die de Turego.

Freien übrigens, vermuthlich zuerst in dem Gauding, in engere Verbindung mit den Principes de fisco gekommen zu sein, so dass zuweilen beide vereint den Angehörigen der Stifter gegenüber gestellt wurden [128]).

§. 14. Die Propstei zum Grossmünster.

Die den Heiligen Felix und Regula geweihte Pfarrkirche zum Grossmünster wurde, wenn wir den Angaben einer freilich zweifelhaften Urkunde Glauben schenken dürfen, gegen Ende des achten Jahrhunderts gestiftet [129]). Jedenfalls bestand sie schon vor der Zeit Karls des Grossen, und hatte damals grosse Besitzungen. Ausser dem rund um sie herum liegenden Theile der gegenwärtigen Stadt gehörten ihr grosse Höfe in Schwamendingen, Meilen, Höngg u. s. f. Auf diesen Höfen wohnten theils zinspflichtige Freie, theils Hörige, sämmtlich in Folge ihres abgeleiteten Grundbesitzes, dem Hofrechte der Stift unterworfen [130]).

Das Gesetz der Alamannen machte es den Freien leicht, ihr Eigen einer christlichen Kirche zu veräussern, ungeachtet darin grosse Gefahr für die Freiheit lag. Den Beamten wurde es ausdrücklich verboten, solchen Vergabungen Hemmnisse in den Weg zu legen [131]). Frommer Glaube und Sorge für das Seelenheil waren indess nicht die einzigen Gründe, welche die sehr zahlreichen Ueberlassungen von Eigen an Kirchen und Klöster erklären; Schutzbedürftigkeit vor dem Drucke der Grossen und Reichsbeamten, sowie das Streben, den Lasten der Heerfahrt zu entgehen, wirkten nicht minder.

Schon das alamannische Gesetz kennt daher neben hörigen auch freie Bauern der Kirche [132]). In den Ur-

128) Vgl. die Urk. v. 963.

129) Neugart No. 5. Vögelin altes Zürich S. 29.

130) Vgl. Urk. bei Hottinger hist. eccl. VIII. pag. 1133. 1141. 1142. 1149.

131) *Lex Alam.* tit. 1 und 2.

132) *Lex Alam.* tit. 8. 9. und 23. Vgl. oben S. 49. Anm. 91.

kunden der karolingischen Zeit finden wir eine Menge von Beispielen, wie Freie ihr Eigen an Kirchen vergaben. Persönlich verloren sie desshalb ihre Freiheit nicht, wohl aber büssten sie manche höhere Freiheitsrechte ein. Insbesondere durften sie als eigenthumslose Leute nicht mehr über Eigen urtheilen und Zeugniss geben in dem Gaudinge, von dem sie übrigens nicht ausgeschlossen waren [133]).

Gewöhnlich erhielten sie dann dieselben Güter oder einen Theil davon wieder von dem neuen Eigenthümer in Form der Gunst zurück als Beneficien, für deren Benutzung sie alljährlich dem Herren gewisse Zinsen in Geld oder Früchten zu leisten hatten. Dieser Besitz war aber nicht geschützt durch das Volksrecht, er hing wie der des Hörigen in älterer Zeit, grossentheils von der Gnade des Grundherren ab und fand nur in dem Hofrechte die nöthige Anerkennung. So wurden nun aber auch diese Freien abhängig von einem Herrn und in mancher Hinsicht dem Zustande der Hörigen nahe gebracht [134]).

Viele Höfe von Freien auch bei Zürich und besonders am Zürichberge geriethen auf diese Weise in das Eigenthum des Stiftes zum Grossmünster, und so kam wohl schon sehr frühe dasselbe in die Markverbindung der dortigen Freien als ein neues Glied hinein und dehnte allmählich auch sein Hofrecht aus über grosse Strecken des Zürichbergs, besonders in Fluntern.

§. 15. Die Abtei Fraumünster.

Zu diesen vorhandenen Elementen der künftigen Stadt kam in der Mitte des neunten Jahrhunderts ein neuer Bestandtheil hinzu, an Bedeutung für die damalige Zeit jene erstern überwiegend. Ich meine die Stiftung der Fraumünsterabtei durch Köuig Ludwig den Deutschen, Karls des Grossen Enkel, im Jahre 853.

133) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 193.

134) Siehe darüber das Nähere unten in §. 21.

Wenn auch schon vorher auf der nämlichen Stelle auf Boden, der wieder dem Könige zugehörte, ein Kloster gestanden, so können wir doch füglich die neue glänzende Ausstattung und Einrichtung dieses Frauenklosters, an dessen Spitze Hildigard, die geliebte Tochter des Königs selber, als erste Aebtissinn trat, eine ganz neue Stiftung nennen. Noch eine zweite Tochter des Königs, Bertha, nahm ebenfalls den Schleier und folgte ihrer Schwester in dem Amte einer Aebtissinn.

Dadurch musste nothwendig der Ort Zürich für die Könige an Interesse gewinnen, und dieses konnte hinwieder nicht ohne Folgen bleiben für die Bedeutung des Ortes. Schon oben habe ich darauf aufmerksam gemacht, dass um dieselbe Zeit der Zürichgau dem Thurgau als ein selbständiger Gau an die Seite gestellt wird. Der innere Zusammenhang beider Ereignisse ist daher sehr wahrscheinlich [135].

In der Stiftungsurkunde übergibt der König dem Frauenkloster zu Eigenthum seinen königlichen Hof Zürich, der einen weiten Raum ausserhalb des Castrums umfassen mochte, und dessen Einkünfte, ferner den ausgedehnten Forst Albis, der noch jetzt grösstentheils in dem Eigenthum der Bürgerschaft von Zürich steht, und das Land Uri, so weit es königliche Domäne war [136]. Andere grosse Besitzungen, wie der königliche Meyerhof in Cham, wurden später dem Kloster vergabet [137].

Das Kloster selbst lag ursprünglich wohl ausser dem Castrum, welches auch nicht begriffen war unter dem Ausdruck „der Hof Zürich." Die Urkunden bezeichnen den Ort, in dem es lag, als einen offenen. Zwar finden wir schon zwanzig Jahre nachher in andern Urkunden dasselbe

135) Oben §. 6. S. 22.

136) Urk. v. 853 bei Hottinger hist. eccl. VIII. 1101., genauer abgedruckt in Beilage I.

137) „Curtem indominicatam." Urk. bei Hottinger a. a. O. S. 1111.

Kloster in das zürcherische Castrum versetzt [138]. Allein dieser Widerspruch löst sich doch unschwer, ohne dass man zu gezwungenen Deutungen oder Irrthümern der Schreiber seine Zuflucht zu nehmen braucht. Man hat nur anzunehmen, das ursprünglich blossgestellte Kloster sei inzwischen durch eine Mauer mit der befestigten nahen Burg in Verbindung gebracht worden, so ist jeder Widerspruch gelöst. Wir hätten dann hier schon eine erste erweiterte Befestigung und einen Fortschritt zu näherer Verbindung der anfangs abgesonderten Bestandtheile. Denke man sich nur die damalige Zeit, ihre Gefahren, die hohe Stellung der Aebtissinn von königlicher Geburt, den verhältnissmässig grossen Reichthum der Bewohnerinnen des Klosters, daneben eine ganz nahe, vor Ueberfällen wenigstens gesicherte Burg, welche dem Vater der Aebtissinn angehörte und von königlichen Dienstleuten vertheidigt wurde, und man wird eine baldige Verbindung des Klosters mit dem Castrum auch ohne alle Zeugnisse für viel wahrscheinlicher halten, als fortdauernde Trennung beider.

§. 16. Die Immunitätsrechte der Aebtissinn.

Für die spätere Stadtverfassung von grosser Wichtigkeit sind die Immunitätsrechte, welche der König seiner Tochter der Aebtissinn ertheilte. Dadurch wurde das ganze Gebiet der Abtei der direkten Einwirkung der öffentlichen Beamten, namentlich der Grafen, entzogen. Alle Einwohner des gefreiten Bezirkes standen zwar noch unter der gemeinen Verfassung des Reichs. Aber zunächst

138) Urk. v. 853. „Monasterium quod situm est in *eodem vico Turego.*" Urk. v. 865 bei Hottinger a. a. O. 1105: „monasterium quod est situm in *vico Turegum.*" Dagegen Urk. v. 876 Neugart No. 501 „monasterium quod constructum est in *castro* Thurego," v. 877 Neugart No. 503. Hottinger S. 1107 „monasterium *in castello Turego.*" Durch diese Bemerkung wird übrigens Vögelins Vermuthung über das Haus „zum Thor" nicht beseitigt. Altes Zürich S. 90.

waren sie dem Schirme ihrer Aebtissinn anvertraut und die Beamten des Reiches genöthigt, sich an die Aebtissinn zu wenden, und ihre Vermittelung zu begehren. Es ward ihnen ausdrücklich untersagt, die Hintersassen der Abtei, Freie oder Hörige, vor ihr Gericht zu laden, Bürgen von ihnen zu fordern, öffentliche Lasten von ihnen beizutreiben und Bussen von ihnen zu erheben [139].

Die Abtei erhielt einen Vogt (Kirchenvogt) um ihre Rechte zu wahren und die Hintersassen zu vertreten. Mag nun der König, welcher dem Kloster seinen besondern Schutz zugesichert und dasselbe in seine eigene Schirmvogtei genommen hatte [140], oder die Aebtissinn, wie viel wahrscheinlicher ist, ihn ernannt haben, immerhin war er nicht Herr des Klosters, sondern ein blosser, wenn auch hochgestellter Beamteter der Aebtissinn, in gewissem Sinne ihr Vertreter und Statthalter [141]. Desshalb nannte sie denselben auch ihren Vogt, und er sie seine Herrin [142].

Diese Herrschafts- und Immunitätsrechte wurden zunächst der ersten Aebtissinn persönlich verliehen. Als diese gestorben, so bestätigte der König seiner zweiten

---

139) Stiftungsurk. Vgl. die bei Eichhorn Zeitschrift I. S. 193 und v. Low Geschichte der deutschen Reichs- und Territorialverfassung S. 69 und 79 angeführten Formeln, vorzüglich aber die neueste Auflage von Eichhorns Rechtsgeschichte §. 172. Eine ausführliche Immunitäts-Formel zu Gunsten der Frauenabtei Buchau am Federsee siehe bei Neugart No. 204 v. J. 819. Vgl. Note 141.

140) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 188. Dadurch wurde die Abtei eine Reichsabtei.

141) Vgl. Eichhorn Zeitschrift I. S. 195. Note 64. Neugart No. 345. In der Immunitätsformel für Buchau (Note 139) heisst es: „ut advocatus nullum jus habeat placitandi vel aliquam judiciariam potestatem exercendi, nisi forte *ab abbatissa vocatus* advenerit; et tunc voluntati sive petitioni ipsius satisfecerit: sumtus vero vel *servitii* (das Vogtgeschäft ist mithin Dienstleistung) tantum detur advocato *ex parte abbatissae.* — — Quidquid placitando adquisierit, *duae inde partes* erunt *abbatissae*, *tertia advocato.*"

142) Urk. bei Neugart No. 501 v. J. 876.

Tochter Bertha im Jahr 864 dieselben Immunitätsrechte[143]) Sie waren aber nicht für immer an das Kloster gebunden. Bei jeder neuen Aebtissinn konnte die Frage aufs neue zur Sprache kommen, und es hätte gar wohl die neue Verleihung dieser Herrschaftsrechte einmal unterbleiben können, wenn nicht die allgemeine Richtung der Zeit derselben günstig gewesen wäre. Noch im Jahre 878 verlieh König Karl der Dicke seiner Gattinn Richarda die Klöster Seckingen und Zürich, welche zuvor seine Schwester Bertha „mit königlicher Gewalt als Precarei besessen," mit der nähern Bestimmung: So lange sie — die Königinn — lebe, solle weder sie selbst noch ihre Frauen das Mindeste zu besorgen haben, auch wenn der König inzwischen sterben würde. Nach ihrem Tode aber sollen diese Herrschaftsrechte wieder zurückfallen in die Reichsgewalt des Königs für alle Zukunft[144]). Dennoch hörte die Immunität nicht wieder auf. Vielmehr wurde sie im Jahr 883 von demselben Könige noch dem Kloster für die Folge zugesichert und auch nachher von den alamannischen Herzogen geachtet[145]).

Ich zweifle nicht, dass diese Immunität nicht bloss in dem Sinne gerichtlicher Vertretung durch den Herrn der Herrschaft, sondern in dem weitern gegeben war, wonach der Vogt im Namen der Aebtissinn selber, wenigstens gegenüber den Hintersassen, einen Theil der gräflichen Gerichtsbarkeit ausübte. Wie hätte sonst von königlicher Gewalt die Rede sein können, welche der Aebtissinn zugestanden?[146])

---

143) Urk. bei Neugart No. 426, vollständiger bei Hollinger hist. eccless. VIII. 1104. Im Jahr 857 verlieh der König selber die zur Abtei gehörige Capelle St. Peter und Zubehörde dem Presbyter Berold auf Lebenszeit zum Genuss. Neugart No. 366.

144) Urk. bei Neugart No. 509: „sicuti hoc item quondam beatae memoriae soror nostra Bertha per precariam regia potestate possederat."

145) Neugart No. 538 und 802.

146) Vgl. Eichhorn Zeitschrift I. S. 222 und das dort angeführte Privilegium König Ludwigs des Deutschen, desselben, von dem die ersten Aebtissinnen ihre Herrschaftsrechte erhielten.

Ueber ihre Gränzen aber geben unsere Quellen keinen genügenden Aufschluss.

Dass die Streitigkeiten zwischen den Hintersassen der Aebtissinn, zumal über Grundstücke, welche in dem Eigen dieser standen und jenen nur gegen Zins verliehen waren, vor dem Hofgericht der Aebtissinn verhandelt werden mussten, geht aus der Bedeutung des Hofrechtes an sich hervor. Dahin gehört z. B. auch der Streit zwischen Ratine und Richilda über die Theilung eines zinsbaren Gutes, welches sie von der Abtei besassen, im Jahre 893, wo die Entscheidung nach der einmüthigen Meinung aller Anwesenden von der Gnade der Aebtissinn abhängig gemacht und von ihr auch die Urkunde angefertigt wird. Am Schlusse der Urkunde findet sich unmittelbar nach ihrer Unterschrift die ihres Ministerialen Gozberts, vermuthlich ihres Vogtes, und dann die Zeichen einer ziemlichen Anzahl anderer ehrbarer Männer[147]).

Von andern Freien wurden die Hintersassen der Aebtissinn zunächst in ihrem Vogtgerichte belangt und nur, wenn man dort sein Recht nicht fand, so konnte alsdann die Sache an das Gauding des Grafen gebracht und der Vogt zur Vertretung seiner Hintersassen angehalten werden[148]). Ein auf Zürich bezügliches Beispiel dieser Art wurde in einer Processurkunde vom Jahr 947[149]) vermuthet. Damals nämlich

---

147) Urk. bei Hottinger Specul. helvetico tigur. Tiguri 1665 S. 227. Neugart No. 604. Die Worte sub comite Adelgoz deuten gar nicht, wie in den Beitragen zu Lauffer a. a. O. S. 46 irrthümlich gemeint wird, auf ein Gericht des Gaugrafen, sondern stehen bloss da, um die Zeit der Urkunde näher zu bezeichnen.

148) Eichhorn Zeitschrift I. S. 195. Eine Eigenthumsstreitigkeit des Klosters St. Gallen wurde in Gegenwart des Klostervogtes vor dem Gaugrafen behandelt im Jahr 849, Neugart No. 323. Vgl. ein anderes Beispiel Neugart No. 478.

149) Oben Note 128. Sie findet sich bei Hottinger eccles. VIII. p. 1138. Neugart No. 727. Ueber den Grafen Liuto vgl. Urk. v. 921 bei Hottinger p. 1137. Uebee den Vogt Kerhard Urk. bei Hottinger p. 1141 und 1149. Neugart No. 815, endlich über den ganzen Streit Urk. bei Hottinger p. 1149.

sprachen die Chorherren des Grossmünsters ein Gut an, welches ihnen hinterlistiger Weise zu Gunsten der Abtei von den Hofhörigen entfremdet werden wollte. Sie wandten sich nun zuerst an das ordentliche Gericht des Vogtes Kerhard, und erhielten daselbst ein gültiges Urtheil. Als der betreffende Hörige der Abtei aber, welcher das Grundstück in unrechtlichem Besitze gehabt, dasselbe inzwischen und vor der Execution jenes Urtheils weiter veräusserte, so erhoben sie in dem Gaudinge des Grafen Liuto ihre Klage, beriefen sich dabei auf das frühere Rechtsverfahren und wurden nunmehr in den Besitz eingewiesen. In dem Gerichte des Grafen Liuto scheint auch der Vogt Kerhard gesessen zu haben. Es fragt sich nun, was war das Gericht des Vogtes Kerhard? Ich hatte früher mit Eichhorn [150]) angenommen, es sei dieses wirklich das Immunitäts-Gericht des Kirchenvogtes der Aebtissinn, bei welchem zuerst die Chorherren ihre Rechtsverfolgung gesucht, und von dem sie sich erst weg an das Grafengericht gewendet haben, als ihre Bemühungen dort nicht zureichend schienen. Allein seither bin ich von dieser Ansicht zurück gekommen, hauptsächlich aus dem Grunde [151]), weil in dem Gerichte der Aebtissinn, welches dannzumal das Hofgericht gewesen wäre, doch nur die Angehörigen der Abtei hätten urtheilen können, während in dem Gerichte des Vogtes Kerhard die Fiscalinen, die Männer vom Berge und die Hausgenossenschaft des Klosters als Urtheiler erwähnt werden.

An das Schultheissengericht darf man aber noch weniger denken, weil dieses sich nicht auf Eigenthumsansprüche an wahrem Eigen bezog. Und so scheint in der That

150) Eichhorn Zeitschrift I. 195. Aehnlich erklart die Stelle Joh. Heinr. Ott vom alten Staatsrecht der Stadt Zurich in der neuesten Sammlung vermischter Schriften. Zürich 1757. Bd. III. S. 621 ff., eine Schrift, die zwar an der Geschmacklosigkeit der damaligen Zeit auch leidet, aber weit mehr Spuren einer gesunden und vorurtheilslosen Kritik an sich trägt, als die meisten der damaligen schweizerischen Werke.

151) Vgl. unten Buch II. §. 3 Note 17.

nichts übrig zu bleiben, als dass Kerhard in dem ersten Gerichte als Stellvertreter des Grafen erscheint, in gewissem Sinne als dessen Vogt. Es hindert dann nichts, anzunehmen, dass er zugleich auch Kirchenvogt der Aebtissinn gewesen [152]). Als solcher mochte er dann in dem Gauding des Grafen neben diesem sitzen, indem ein Höriger der Abtei, den er zu vertreten hatte, daselbst belangt wurde.

Für unsere Auffassung spricht auch noch der Ausdruck einer Urkunde vom Jahr 839 [153]), wonach in Zürich der Graf Eberhard mit seinem Vogte an der Spitze steht, und der letztere zugleich Stellvertreter des Grafen und Kirchenvogt der Abtei zu sein scheint.

§. 17. Die Rechtsquellen.

Das Gewohnheitsrecht der Alamannen wurde zuerst aufgezeichnet in dem alamannischen Volksrechte (Lex Alamannorum). Zuerst liess König Chlotar II. (613 — 628) dasselbe mit Zustimmung des Adels und des Volkes in ein lateinisches Rechtsbuch zusammen tragen, welches nachher unter König Dagobert (628—639) und später noch einmal zu Anfang des achten Jahrhunderts, zur Zeit des alamannischen Herzogs Lautfried, revidirt wurde und in zahlreichen Handschriften auf uns übergegangen ist [154]).

Man bemerkt sogleich den Antheil, welchen die Geistlichen an der Abfassung hatten. Die Verhältnisse und Rechte der Kirche und ihrer Beamten sind mit besonderer

---

152) Kerhard erscheint auch in der Urk. bei Hottinger a. a. O. p. 1141 unzweideutig als Verweser des Grafen, während er in einer andern Urkunde bei Neugart No. 813 ebenso sicher Kirchenvogt der Abtei ist.

153) Neugart No. 589: „trado ad *monasterium*, quod constructum est in *Tharego* — *ubi* modo Eberhard *comes* cum advocato suo Adalberto praeesse videntur.

154) Vgl. darüber und über die Ausgaben Eichhorns Rechtsgeschichte §. 39 und §. 29.

Vorliebe ausführlich behandelt und günstig dargestellt, was um so leichter bei den Grossen und dem Volke Eingang finden konnte, als die Bekehrung derselben zum Christenthum jener Aufzeichnung der Rechte nicht lange vorherging und die Geistlichen als die trefflichsten Wahrer des neuen Heils angesehen werden mussten.

Die Reichsgesetze der fränkischen Könige, oder die sogenannten Capitularien, müssen ebenfalls angeführt werden, ungeachtet sie nicht einem einzigen Volke, sondern der gesammten Nation angehören. Denn oftmals wurde doch das alte Volksrecht von ihnen verändert, oder aufgehoben oder ergänzt [155].

Von besonderer Wichtigkeit aber für unsere Rechtsgeschichte sind die alamannischen Urkunden aus dieser und dem Anfange der folgenden Periode. Viele derselben liegen noch ungedruckt in den Archiven zerstreut und sind daher nicht sehr zugänglich. Eine grosse Anzahl aber findet sich abgedruckt in der oft erwähnten trefflichen Sammlung von Neugart [156], woselbst auch die sogenannten Goldastischen Formeln je an ihrer Stelle eingetragen sind.

§. 18. Verbrechen und deren Bestrafung.

Die Idee, dass der Staat verpflichtet sei, den Verbrechen nachzuspüren, den Schuldigen zu verfolgen und zu bestrafen, war dem deutschen Alterthume fremd. Nur wer sich gegen die Nation selber verging, wurde auch von ihr an Leib und Leben bestraft [157]. So wurden von jeher Verräther und Ueberläufer gehangen. Dagegen veranlassten alle Verbrechen gegen Einzelne zunächst nur

155) Siehe Eichhorn Rechtsgeschichte §. 149.

156) P. Trudp. Neugart. Codex Diplomaticus Alamanniae et Burgundiae Trans-juranae intra fines Dioecesis Constantiensis. Typis San-Blasianis 1791. Tom. II.

157) Tacitus Germ. c. 12.

Privatverfolgung und Ansprache auf Busse. Der Verletzte oder dessen Familie war befugt, insofern das Verbrechen zu den bedeutenderen gehörte, mit den Waffen auf dem Wege der Fehde die Verletzung zu rächen. Doch stand es ihr auch in diesen Fällen frei, ein zum voraus in dem Volksrechte bestimmtes Sühngeld zu fordern. Dann erlosch aber das Fehderecht und der Gekränkte musste sich an das Volksgericht wenden und die Busse einklagen. Bei mindern Vergehen war die gerichtliche Verfolgung durch den Verletzten der einzige Weg, die Rache zu befriedigen [158]. Lag in dem Vergehen ein Bruch des gemeinen Friedens, so fiel ein Theil der Busse (als fredum) dem Könige zu, der den Frieden wahrte, der Ueberrest aber immer dem Verletzten oder dessen Familie [159].

Wie die andern Volksrechte, so enthält auch das alamannische ein vollständiges Bussen- (Compositionen-) System. Der Gegensatz zwischen der doppelt möglichen Verfolgung der Vergehen ist in der That merkwürdig. Wurden sie auf dem Wege der Fehde gerächt, so war fast Alles individueller Kraft und Willkühr überlassen. Kein Maas, keine Grenze trat hemmend entgegen, und lange konnte die offene Feindschaft unter den Familien fortwüthen, beide schwächend und zerstörend. Nur an gewissen Orten hatte auch der Befehdete Friede, so namentlich in seinem eigenen Hause. Daher erklärt sich die Stelle des alamannischen Volksgesetzes: Wenn Jemand im Streite mit einem andern erschlagen ward, und die Verwandten des Getödteten sofort den fliehenden Todschläger in sein Haus mit den Waffen verfolgen und dort niedermachen, so müssen sie für ihn das Wergeld zahlen. Wenn sie aber erst ihre andern Freunde noch zusammen treiben und nachdem sie auf diese gewartet,

158) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 76.

159) *Lex Alam.* tit. 4. „Si quis liber liberum infra januas ecclesiae occiderit — ad ipsam ecclesiam quam polluit sexaginta solidos componat, ad *fiscum* vero similiter alios sexaginta *solidos pro fredo* solvat, *parentibus* autem legitimum *widrigildum* solvat Vgl. tit. 31. 32. 37.

den Todschläger in sein Haus verfolgen und dort tödten, dann wird diese That wie ein Mord mit neunfachem Wergelde gebüsst [160]. Von seiner Wohnung aus versuchte daher der Befehdete wohl oft einen Vergleich zu schliessen.

Wurde dagegen die Geldsühne gefordert, so war hier zum voraus die Summe ganz genau fixirt, und es blieb dem Richter keine Möglichkeit, je nach Gestalt des Falles auf ein Mehr oder Weniger zu erkennen. Eine Berücksichtigung der Individualität des Falles war unmöglich, weil immer eine fertige Regel da war. Wie nach einer Tabelle konnte Jeder sich seine Busse selber genau berechnen.

Eben darum enthalten hier die Volksgesetze sehr vielen Detail und eine Menge von objectiven Unterscheidungen, die uns nun fremd klingen. Ich werde Einiges aus dem alamannischen Gesetze herausheben, weil uns hier ein eigenthümliches Bild der Vorzeit unsers Volkes entgegen tritt, wovon wir noch in viel späterer Zeit ziemlich verbreitete Spuren finden.

Wer sich eines vorbedachten Mordes schuldig macht, der muss der Familie des Gemordeten, je nach dessen Stande, ein neunfaches, und traf der Mord eine Frau, achtzehnfaches Wergeld bezahlen: eine Summe, die der Schuldige nicht leicht hat erschwingen können. In diesem Falle haftete seine Familie dafür und konnte auch sie nicht Zahlung leisten, so verfiel allerdings der Schuldner der verletzten Familie mit Leib und Leben [161]. Selbst der Vater- und Brudermörder wurde nicht am Leben bestraft, sondern bloss seines Vermögens verlustig und strenger Kirchenbusse unterworfen [162]. Für einfachen Todschlag ist die einfache Bezahlung des Wergeldes die regelmässige Sühne. Dieses war aber verschieden je nach dem niedern oder höhern Stande des Getödeten, wie wir oben schon gesehn.

---

160) *Lex Alam.* tit. 45. Vgl. *Lex Saxonum* tit. 3, 4. „Qui hominem propter faidam *in propria domo* occiderit, pace moriatur."

161) *Lex Alam.* tit. 49. 76. Add. 23. Grimm R. A. S. 615.

162) *Lex Alam.* tit. 40.

Am ausführlichsten werden die Leibesverletzungen behandelt. Wer dem andern eine Beule schlug (pulislag. bulslag) bezahlte einen Schilling, floss das Blut zur Erde (Blutruns) anderthalb Schillinge, wurde der Schädel sichtbar, drei Schillinge, und wurde ein Splitter vom Schädel geschlagen, der auf offener Strasse 24 Fuss weit auf einen Schild geworfen erklang, so stieg die Busse schon auf sechs Schillinge u. s. f. [163]).

Ebenso ausführlich wurden andere Wundungen und Verstümmelungen behandelt. So z. B. werden, wie die andern Glieder des menschlichen Körpers, auch alle einzelnen Finger aufgezählt, und jedem Theile derselben wieder ein besonderer Werth beigelegt. Wer einem das äussere Glied des Daumens abhaut, zahlt sechs Schillinge Busse, für den ganzen Daumen zwölf, für das äusserste Glied des Zeigefingers zwei und einen halben, für beide äusserste Gelenke fünf, für den ganzen Finger zehn; für ein Glied des langen (Mittel-) Fingers anderthalb, für zwei Glieder drei und für den ganzen Finger sechs; für den Ringfinger (digitus annularis) zwei, vier, acht Schillinge, für den kleinen Finger endlich wie für den Daumen [164]).

Ebenso werden die blossen Lähmungen im Gegensatz der Verstümmelungen besonders behandelt [165]).

Die bedeutendsten Bussen für Verletzungen des Leibes scheinen in einem bestimmten Verhältnisse zu dem Wergelde zu stehen. So z. B. wird das Abhauen des Fusses mit vierzig, des ganzen Beines mit dem Schenkel mit achtzig Schillingen gesühnt, wobei zu beachten, dass jene Summe den vierten Theil, diese die Hälfte des regelmässigen Wergeldes eines Freien beträgt [166]).

Diebstahl wurde härter bestraft als Raub, weil er für unmännlich galt [167]). Auf Brandstiftung war eine verhält-

163) *Lex Alam.* tit. 59.

164) *Lex. Alam.* tit. 65, 13—22.

165) Vgl. über das Ganze *Lex Alam.* tit. 59—68. 90. 95. Add. 1.

166) *Lex Alam.* tit. 65, 35, 36, 27, 28.

167) *Lex Alam.* tit. 5. 7. 27. 31. 32.

nissmässig geringe Busse gesetzt, sechs bis vierzig Schillinge; doch musste das verbrannte Gebäude auf Kosten des Brenners neu hergestellt werden [168]. Wer bewaffnet und wider Recht in den Hof eines freien Alamannen trat, büsste diese Verletzung des Hausrechtes mit sechs, wer in das Haus hinein ging, mit zwölf Schillingen [169].

Wer sich an einer Ehefrau vergriff oder sie nothzüchtigte, wurde doppelt so hart bestraft, als wenn er dasselbe Vergehen gegen eine Jungfrau verübte [170]. Auch wer einer Unfreien beiwohnte wider den Willen ihres Herrn, wurde zu Gunsten dieses letztern gebüsst. Aber es zeigen sich hier von neuem Abstufungen, je nach dem höhern oder niedern Geschäfte der Unfreien [171].

So richtet sich immer die Grösse der Busse einmal nach der objectiven Messbarkeit des Schadens, sodann nach dem Stande des Verletzten.

Die Ansichten über Strafrecht und Strafarten veränderten sich indessen unter der Herrschaft der Karolinger bedeutend. Die monarchische Gewalt, welche sich im Zusammenhange mit römischen Vorstellungen von der Macht des Kaisers ausbildete, vertrug sich nicht weder mit einem ausgedehnten Fehderecht, noch mit Bändigung des rohen und streitsüchtigen Sinnes [172]) durch blosse Geldbussen und Privatverfolgung. Die Ordnung und Sicherheit des Ganzen forderten ein entschiedeneres Eingreifen im Interesse des Staates selber.

Karl der Grosse untersagte die Fehde und erklärte die Forderung der Sühne für den einzigen erlaubten Weg,

168) *Lex Alam.* tit. 81. 97.

169) *Lex Alam.* tit. 10. 11. 97. Vgl. oben Anm. 160.

170) *Lex Alam.* tit. 58: „Si autem cum ea (libera femina virgine) fornicaverit contra ejus voluntatem, componat *solidos quadraginta*. Si autem *mulieri* haec fecerit, omnia *dupliciter* componat." Siehe oben Note 39.

171) *Lex Alam.* tit. 80. Ueber das Strafrecht vgl. noch *Lex Alam.* tit. 12. 24. 26. 28. 30. 93. 99. Add. 27.

172) Der Titel (45) über die Verfolgung des Todschlägers nach einem Streithandel in der *Lex Alam.* ist überschrieben. De *rixis*, quae *saepe* fieri *solent* in populo.

eine Verletzung zu ahnden [173]). Freilich konnte ein solches Gebot nicht auf einmal die festgewurzelte Sitte vernichten, und noch lange kamen zahlreiche Fehden im Leben vor, um ein Vergehen zu rächen. Aber der entgegen gesetzte die blosse Privatrache ausschliessende Staatsgrundsatz war doch nun ausgesprochen und konnte auch in einzelnen Fällen, wo ein kräftiger Graf oder König eingriff, zur Anwendung gebracht werden.

Zugleich wurden ausser jenen Vergehen gegen den Staat, welche schon früher mit dem Tode bestraft wurden [174]), auch gemeine Verbrechen mit der Todesstrafe bedroht, namentlich die drei: Mord, Raub und Brand [175]). Darüber richtete immer der Graf, welchem allein der Blutbann des Königs anvertraut war. Es ward demselben daher zur Pflicht gemacht, in jeder Grafschaft für ein Gefängniss zu sorgen und bei jeder Gerichtsstätte wurden die nöthigen Anstalten zur Hinrichtuug gefordert, namentlich der Galgen [176]).

Auch auf andere Vergehen fing man an Leibes- oder Freiheitsstrafen anzuwenden, und der Bezug von Bussen zu Handen des Staates wurde ausgedehnt. Endlich wurde dem Grafen die Befugniss eingeräumt, den Verbrecher vorzuladen, und so die frühere Mahnung im Interesse des Verletzten in einen Bann (Gebot) im öffentlichen Interesse zu verwandeln, welcher, wenn der Beklagte ausblieb, für ihn zuletzt die verderblichsten Folgen hatte [177]).

---

173) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 207 und die dortigen Stellen.

174) Die Todesstrafe kommt im alamannischen Gesetze schon in drei Fällen vor. 1) wegen Mordanschlag gegen den Herzog, tit. 24; 2) wegen Landesverratherei durch Herbeirufen eines feindlichen Kriegsvolkes, tit. 25; 3) wegen Tumult beim Heere, in Folge dessen einige erschlagen wurden, tit. 26.

175) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 206.

176) Vgl. oben Note 60. — *Cap.* 2. 811. c. 11. „Ut comites unus quisque in suo comitatu carcerem habeant et Judices atque Vicarii patibulos habeant."

177) Siehe über alles diess Eichhorn §. 206 und §. 207.

§. 19. Die Gemeinden.

Unsere Nachrichten über den ältesten Zustand der Gemeinden sind sehr dürftig. Wir müssen neben den Andeutungen, die sich hier und da zerstreut finden, auch noch den spätern Zustand der Gemeinden herbei ziehen, um ein Bild für die ältere Zeit zu entwerfen.

In dem Gau lagen eine bedeutende Anzahl **Weiler** und einzelner **Höfe**. In jenen wohnen ganz nahe beisammen die Bebauer des Landes. Die Häuser sind zwar von einander getrennt und von einem Hag umgränzt, aber der ganze Klubb der Häuser gehört doch zusammen und bildet so ein Dorf. In Verbindung mit den Weilern stehen oft einzelne grössere Höfe, zuweilen aber bilden sie ein eigenes landwirthschaftliches Ganzes. Auf den Höfen findet sich gewöhnlich ein grösseres Wohnhaus und Scheune für den Eigenthümer, und daneben noch Wohnungen für die zahlreichen Hörigen. Oefters sind aus diesen Höfen mit der Zeit ganze Dörfer entstanden [178]).

Die Bewohner eines Dorfes standen unter sich in mannigfaltiger landwirthschaftlicher Verbindung. Die Aecker waren zwar zu Eigenthum vertheilt, aber durch die von Anfang an bestehende Dreifelderwirthschaft waren eine Menge einzelner Aecker wieder zu einem Ganzen (Zelg) vereinigt, welches gleichmässig bepflanzt werden musste. In sehr alten Urkunden ist schon der Zelgen gedacht [179]).

Neben den vertheilten Grundstücken gehörte wohl zu jedem Dorf oder überhaupt jeder Genossenschaft ein grosses unvertheiltes, zusammenhängendes Stück Boden, namentlich Wald und Weide. Wir können dasselbe mit der

178) Z. B. Wald, Fischenthal, Lauffen u. s. f. Urk. v. J. 752 Neugart 17. „Curtis duringas cum *undecim casatas* quod ad haec pertenet, et alius *curtis* meis, quod vocatum est Habahusir cum XV casalis quod ad haec pertinet."

179) Neugart No. 77. v. J. 779 oder 780: „et in omni *zelga* jornale unum arare et III dies asecare et III auadere." No. 113.

spätern Zeit füglich Almende oder Gemeinmarch nennen [180]).

Die Almende wurde von den Bewohnern des Weilers oder Hofes benutzt, zu dem sie gehörte. War sie mit dem Hofe eines Grundherrn verbunden, in welchem Falle der Ausdruck Almende freilich nicht ganz passt, so stand sie mit dem gesammten Hofe in dessen Eigenthum. Aber die Bauern, welchen einzelne Huben dieses Hofes von dem Herrn verliehen waren, die sogenannten Huber, mochten doch von jeher dort das für den Unterhalt ihrer Gebäude und die Heizung nöthige Holz frei holen und das Vieh auf die unvertheilte Weide treiben. Nur für fremdartige Zwecke, etwa zum Verkaufe, durften sie kein Holz fällen [181]), und es hing die Benutzung des Waldes und der Weide aufs engste zusammen mit der Bewirthung des unter sie vertheilten Grundstücks. An eine Beschränkung der Nutzung durch den Eigenthümer selbst ist indessen damals noch überall nicht zu denken.

War der Weiler von Freien bewohnt, so bildeten sie zusammen eine Genossenschaft, in welcher indessen wohl nur die Eigenthümer eines Hauses und Grundstückes für dieses ihre Rechte geltend machen konnten. Sie waren ebenfalls befugt, für ihre Bedürfnisse Holz zu schlagen

---

180) Der Ausdruck March kommt in den alamannischen Urkunden sehr häufig zur Bezeichnung des Gebietes einer Ortschaft vor, z. B. Neugart No. 176. in loco qui vocatur Camputuna (Kämpten) siue Iriucheshusa quidquid in *ipso loco* et in ipsa *marca* visus sum habere. No. 269 in Stamheim vel in eadem marca. Vgl. No. 248. 257. 265. 279. 388. 428. 486. 636 u. s. f.

181) Eine Hauptstelle, freilich aus ziemlich späterer Zeit, zu welcher übrigens die Rechte der Hofgenossen sich vermehrt hatten, findet sich in einer Urkunde vom Jahr 1303 und in dem Stiftsarchiv. E. Mauess nämlich übergibt der Stift zum Grossmünster seine eigenthümlichen Besitzungen in Oberleinbach: „salvo tamen et reservato *colonis ejusdem curtis* quod in *eisdem silvis* ligna possint et debeant excidere prout eis *ad constructionem domuum suarum ad usum ignis et ad sepes faciendas* et alios *usus necessarios pro excolendis dictis possessionibus opus esse* dinoscatur. Ita quod Coloni nichil juris seu potestatis habere debeant ad *alios* usus ligna hujusmodi excidere vendere donare seu modo quolibet alienare."

und ihr Vieh auf die gemeine Weide zu schicken. Das vertheilte Eigenthum zog mithin das Recht der Nutzung der Almende nach sich und wurde dadurch innerlich verstärkt und erweitert. Nach unserer gangbaren Rechtssprache, die sich von dem Einflusse römischer Theorie nur schwer losmacht, sind wir zwar geneigt, der Genossenschaft, als einer juristischen Person, das Eigenthum an der Almende zu- und den einzelnen Genossen als andern Personen abzusprechen. Aber gewiss haben sich die alten Bewohner die Sache nicht in dieser Weise gedacht. Die immerhin künstliche Vorstellung einer aus einer Mehrheit gebildeten einzigen aber nicht sichtbaren Person lag ihnen ferne, ungeachtet die Keime auch dieser Auffassungsweise bereits vorhanden waren. Noch viel weniger aber darf man dann in römischem Sinne von Servituten sprechen, welche den einzelnen Hausvätern, wie wir die Besitzer der getheilten Grundstücke nennen wollen, an der im Eigenthum der Genossenschaft befindlichen Almende zugestanden haben. Diese Nutzungsrechte sah man nicht für Rechte an, durch welche das (unvertheilte) Eigenthum beschränkt, sondern vielmehr als Rechte, durch die das (vertheilte) Eigenthum erweitert werde.

Man darf es wohl behaupten, dass die noch jetzt so wichtigen Rechtsverhältnisse der Waldungen, welche Genossenschaften angehören, nur darum dunkel und unverständlich scheinen, weil man bei ihrer Betrachtung die Begriffe des deutschen Rechtes vergessen, und statt derselben römische Begriffe zur Anwendung gebracht hat, welche dazu nicht passen. Man konnte es nicht begreifen, dass mehrere Eigenthümer eines Grundstücks sein sollten, ohne entweder zu einer mystischen Person zusammen zu wachsen, oder nach ihrer Anzahl nur ideelle Theile an jenem Eigenthum zu haben. Man hielt ein Drittes für unmöglich, weil das römische Recht allerdings ein Drittes nicht kennt, und gab sich nicht die Mühe, aus der nähern und unbefangenen Betrachtung jenes Institutes, verglichen mit einer Menge ähnlicher deutscher Verhältnisse, nach

einem Rechtsgedanken zu forschen, der sich in ihnen ausdrückt.

Das deutsche Recht ist bekanntlich überaus reich an Genossenschaften, welche weder als römische juristische Personen (universitates) noch als römische Gesellschaften (societates) aufgefasst werden dürfen, sondern mitten inne liegen. Während nämlich das Charakteristische der römischen universitas darin besteht, dass ein neues Rechtssubject künstlich erzeugt wird, die Gesammtheit, vor welchem die Rechte der einzelnen Glieder dieser Gesammtheit völlig in den Hintergrund treten oder ganz verschwinden: so ist es dagegen der Gesellschaft eigenthümlich, dass hier die Herrschaft der einzelnen Gesellschaftsglieder vollständig erhalten bleibt und die Verbindung dieser Gesellschafter keineswegs als Einheit sich darstellt. Dort werden die sämmtlichen Rechte gewissermassen in einem Brennpunkte vereinigt und von der Idee der Einheit absorbirt. Hier stehen sie zu ideellen Theilen, von denen aber jeder für sich selber besteht, den mehrern einzelnen Personen zu.

Die deutschen Genossenschaften bewegen sich nun aber meistens zwischen diesen beiden Extremen und nähern sich bald mehr dem einen bald mehr dem andern. Bald überwiegt das Element der Vereinigung zu einem Ganzen, bald die Rücksicht auf die besondern Rechte der einzelnen Glieder. Je nachdem somit der eine oder der andere Gesichtspunkt hervorgehoben wird, kann auch dasselbe Recht und insbesondere das Eigenthum bald der Genossenschaft bald den einzelnen Genossen zugeschrieben werden, ohne dass diese Gegensätze scharf gesondert wären. So kann die Almende füglich aufgefasst werden theils als Eigenthum der Gemeinde theils als Eigenthum der einzelnen Hausväter in der Gemeinde. Der erstere Gesichtspunkt wird mehr da vorherrschen, wo es sich um Verfügungen handelt über das Ganze, z. B. um Anordnung gehöriger Wirthschaft, Festsetzung allgemeiner Bestimmungen über den Holzschlag, die Nutzung, den Viehtrieb u. s. f. Ueber solche Dinge entschied die Versammlung als Organ der Gesammtheit,

und der Einzelne konnte sich ihren Beschlüssen nicht entziehen.

Der zweite Gesichtspunkt aber zeigt sich vornämlich in der Ausübung des Nutzungsrechtes, welches den einzelnen Gliedern der Genossenschaft als solchen zustand. Diese erscheinen somit nicht wie jeder Dritte, dem auch ein Nutzungsrecht hätte verliehen werden können. Sondern sie nutzen eben als Eigenthümer, indem sie ihr Eigenthum nach den von der Mehrheit der Genossen festgesetzten Grundsätzen ausüben.

Diese Genossenschaft unterscheidet sich demnach von der römischen Universitas dadurch, dass die einzelnen Glieder Rechte auf das Vermögen derselben haben, welche sogar, wenigstens unter gewissen Bedingungen, der Veräusserung und Vererbung fähig sind, von einer römischen Gesellschaft dadurch, dass kein einzelner Genosse Theilung der Almende verlangen darf, und dass alle einzelnen sich den gemeinen Verfügungen der Mehrheit unterziehen müssen.

Diese ganze Auffassung wird nun aber allerdings bloss möglich durch den dem römischen Rechte fremden Begriff des Gesammteigenthums. Das römische Recht ging von dem Satze aus: Das Eigenthum ist die ausschliessliche und vollständige Herrschaft einer Person über eine Sache. Somit können nie zwei zugleich Eigenthümer an derselben Sache sein. Denn wenn beide es wären, so könnte ja keiner den andern ausschliessen und folglich hätte keiner von beiden vollständige und unbeschränkte Herrschaft. Daher eben sind die Miteigenthümer zwar zu ideellen Quoten, nicht aber zum Ganzen Eigenthümer, und können zugleich, um jede Collision zu vermeiden, auf Auseinandersetzung und vollständige Theilung klagen. Wo sich dagegen eine Mehrheit findet, die Eigenthum hat, ohne dass der Begriff dieses Miteigenthums darauf passte, da schaffen die Römer eine künstliche Einheit in der juristischen Person, welcher sie sodann alles Eigenthum zuschreiben, ohne dass sie daneben auch noch den einzelnen Menschen, welche jene Gesammtheit bilden, irgend welches Eigenthumsrecht zugestehen.

Die Gefahr der Collision, welche zwischen den mehreren vollen Eigenthümern entstehen könnte, weiss nun aber das deutsche Recht anders zu beseitigen, und darum eben ist es nicht gezwungen, zu jenem künstlichen Begriff der mystischen Personen in seinem Extreme sogleich und unbedingt Zuflucht zu nehmen. Am klarsten zeigt sich das bei der Ehe, da, wo angenommen wird, das Vermögen der Ehegatten gehöre nicht etwa der Ehe als mystischer Person, sondern jedem von beiden Ehegatten ganz, indem hier die mögliche Collision verschwindet durch die Concentration der ganzen Verwaltung des Vermögens in der Hand des Mannes. Aber auch bei den Genossenschaften ist jene Collision dadurch verhindert, dass alle Verfügungen, welche eine Collision hervorrufen könnten, den Einzelnen entzogen und der Versammlung der ganzen Genossenschaft vorbehalten sind, in welcher dann eben die Mehrheit entscheidet [182].

Da unsere ältern Quellen, wie schon oben bemerkt wurde, alle diese Verhältnisse nur selten erwähnen, wie denn überhaupt das Allbekannte und Jedem Klare wenig hervorgehoben wird, so müssen wir auch die Beweise für unsere Darstellung grossentheils versparen, bis wir reichhaltigere Belege dafür finden [183]. Indessen können wir doch schon hier zur Bestätigung des Gesagten folgendes anführen:

Wir finden in der spätern und bis auf die neueste Zeit herab fortwährend jenen Gegensatz zwischen dem vertheilten und dem unvertheilten Boden, und ebenso die innere Verbindung zwischen dem Besitze einzelner vertheilter Grundstücke und dem Antheil an der gemeinen Waldung und Weide überall in der ganzen Gegend verbreitet. Diese Ausdehnung eines derartigen Institutes beweist aber an und für sich

182) Vgl. über den Begriff des Gesammteigenthums Eichhorn Rechtsgeschichte §. 451. Privatrecht §. 168. Mittermaier Privatrecht §. 139. ganz besonders aber Beseler Erbverträge. Göttingen 1835. I. S. 73 ff., dessen treffliche Ausführung, wenn auch in etwas anderem Zusammenhange bearbeitet, doch vollständig hieher passt.

183) Unten Buch II. §. 26.

schon für dessen Alter. Denn es kann keinen Zweifel leiden, dass das unvertheilte Land, die Almende, nicht durchgängig aus zusammengestossenen Sondergütern sich hat bilden können. Somit muss es von Anfang an, d. h. seitdem das Land von den Eroberern in Besitz genommen und unter sie vertheilt wurde, Gemeineigenthum gegeben haben. Eher liesse sich das Umgekehrte denken, dass das Sondereigenthum erst in der Folge durch Zutheilung einzelner Stücke der Almende entstanden wäre. Zur fränkischen Zeit aber kann darüber kein Zweifel sein, dass es überall eine Menge von einzelnen vertheilten Grundstücken im ausschliesslichen Eigenthum Eines Besitzers gab. Denn die meisten alamannischen Urkunden, welche wir noch haben, enthalten gerade Veräusserungen von solchen Sondergütern an Kirchen, Klöster u. s. f. Aber selbst für die älteste Zeit, als die Alamannen das Land besetzten, ist ein solches Ueberwiegen des Gemeineigenthums vor dem Sondereigenthum undenkbar. Denn obwohl es uns wahrscheinlich ist, dass eine Menge römischer Aecker in Viehtriften verwandelt wurden, und im Allgemeinen die Viehzucht in der ersten Zeit den Ackerbau zurückdrängte, und ungeachtet nun allerdings der Hirtenberuf sich eher mit der Behandlung des Bodens als eines gemeinen Gutes verträgt, als der Ackerbau, der abgegränztes Eigen nothwendig macht: so wäre es doch ganz unnatürlich, sich ein plötzliches gänzliches Aufhören alles Ackerbaues und ein Zusammenwerfen alles vorher schon bepflügten und vertheilten Bodens vorzustellen.

An allen urkundlichen Andeutungen aus älterer Zeit fehlt es indessen doch nicht. Ich rechne nämlich hieher, dass regelmässig, wenn einzelne Grundstücke veräussert werden, in den Urkunden pascua et silvae, Wunn und Weide als Zubehörde derselben erwähnt werden. [184]) Diese Ausdrücke,

---

184) Bei Neugart Nro. 614 wird der „cesura lignorum", des Rechtes Holz zu schlagen in dem Gemeinwald ausdrücklich als einer Pertinenz des Grundstücks gedacht. Vgl. Grimm, R. A., S. 521. In den Wiener Jahrbüchern der Literatur Bd. XLV. S. 121. theilt Jak. Grimm eine Stelle aus

welche in gleicher Weise auch zu einer Zeit noch vorkommen, wo niemand zweifeln kann, dass damit die mit den Grundstücken verbundenen Antheile an der Nutzung der gemeinen Mark bezeichnet werden, beweisen das Dasein einer solchen auch in der fränkischen Zeit und können zugleich den besten Beleg für unsere obige Ansicht liefern, dass der Besitz der gemeinen Mark in der engsten Verbindung stand mit dem Eigenthum am Sondergute und den einzelnen Sondereigenthümern zukam, welche dann freilich wieder Glieder einer Genossenschaft waren.

Die Ausdehnung der einzelnen Marken konnte wohl in verschiedenen Gegenden auch sehr verschieden sein. Vieles hing ab von dem ursprünglichen Zustande des Landes und der grössern oder geringern Masse der Bevölkerung. Die Marken am Oberrhein hatten insbesondere einen sehr weiten Umfang und gehörten durchgängig mehrern, öfter zehn und zwanzig Dorfgemeinden an [185]. In Alamannien dagegen scheinen dieselben regelmässig von geringerer Ausdehnung gewesen zu sein, und meist nur Einem Dorfe zugestanden zu haben. Indessen finde ich doch auch bei uns zuweilen, dass mehrere Dörfer Ansprüche haben auf dieselbe gemeine Mark.

In einem Streite der Dörfer Schwerzenbach und Riedern gegen Wallisellen nämlich erkennen die Schiedsrichter im Jahr 1314: „da das vorgenant Rieth als lang so jeman gedenket ein gemeinmerch gewesen ist der vorgenanden drier dörfern vnd der liegenden gütern, die ze dien dörfern hörrent," so soll es auch in Zukunft ein gemeinmerch dieser drei Dörfer bleiben [186].

---

einem Gedichte des eilften Jahrhunderts mit, welche für Sachsen das Institut nachweist. Meginfrid klagt nämlich im Namen der Sachsen dem Konige:

„pupillus et advena quivis
indigenas prohibent *silvis communibus uti*,
pascua praeripiunt, abigunt armenta gregesque
heredes circumveniunt, vi praedia tollunt,"

Henrici bellum contra Saxones. Lib. I. 48 — 51. Reuber pag. 202.

185) v. Löw. Ueber die Markgenossenschaften. Heidelberg. 1829. S. 7.

186) Urk. des Stifts zum Grossmünster. Diplom. Bl. 79. b.

Es könnten sich auch auf dem Gebiete einer Mark gar wohl erst in der Folge mehrere Dörfer gebildet haben.

Umgekehrt sind in spätern Zeiten auch etwa Höfe mit Dörfern vereinigt worden, welche zuvor eine eigene Almende für sich besessen hatten. Und nicht immer war man der ursprünglichen Verhältnisse sich bewusst genug, um nun jene Almende mit der Almende des Dorfes zu vereinigen, sondern gestattete den Bewohnern des Hofes die Nutzung des unvertheilten Dorfgutes zugleich mit der alleinigen Nutzung ihrer Hofalmende.

Das Dorfrecht tritt uns in dieser Periode noch viel zu wenig klar entgegen, als dass wir dasselbe hier schon näher behandeln könnten. Zweierlei indessen müssen wir vorläufig herausheben. Erstens: Zwischen den Markverhältnissen, wie sie sich bei uns vorfinden und den Markgenossenschaften des Oberrheins und Westphalens, wie sie in der vorhin erwähnten Schrift von Löw geschildert werden, besteht ein durchgreifender Unterschied. Die letztern nämlich sind reine Markgenossenschaften, so dass sich die Verbindung ausschliesslich auf die Verhältnisse des gemeinen Gutes bezieht, somit einen rein privatrechtlichen Charakter hat. Unsere Genossenschaften dagegen beziehen sich nicht bloss auf den Besitz und die Benutzung der gemeinen Mark, sondern haben zugleich eine viel weiter gehende politische Bedeutung. Sie stehen in Verbindung mit dem ganzen Staatsorganismus und nehmen als Dorfgemeinden in diesem noch eine eigenthümliche Stellung ein, so dass sie zugleich einen privatrechtlichen und einen öffentlichen Charakter haben. Diese Vereinigung eines privatrechtlichen und eines öffentlichen Elementes, die wohl älter und ursprünglicher ist als jene Trennung, hat dann freilich in der Folge auch verschiedene Entwickelungen dieses Instituts herbeigeführt, je nachdem die eine oder andere Richtung das Uebergewicht erhielt.

Zweitens. Aus dem Gesagten geht hervor, dass die Verbindung der Genossenschaft auf dem Boden beruhte, den sie inne hatte, mithin insofern eine dingliche war.

Daneben aber bestand ein **persönlicher** Verband aller Genossen als eines grossen Geschlechtes zu Schutz und Trutz. Wenn daher das Gesetz der Alamannen von Genealogien spricht, welche sich um ihre Marken streiten, so hat dasselbe vermuthlich diese Genossenschaften im Auge, welche vor dem Grafen ihre Ansprüche sinnbildlich durch Scholle und Zweig des bestrittenen Bodens darstellen und dann durch das Gottesurtheil des Zweikampfes das Recht ermitteln [187]). Damit ist es zusammen zu halten, dass sehr viele Dörfer, wie wir oben schon gezeigt, den Namen eines Geschlechtes tragen.

§. 20. Eigenthum.

Der Unterschied zwischen unbeweglichem und beweglichem Gute ist ein hergebrachter. Das Eigenthum an Grund und Boden ist weit bedeutsamer als das Eigenthum an fahrender Habe. Nur dem Freien war es möglich, ächtes Eigenthum an einer Liegenschaft zu besitzen, weil nur er dasselbe in der Volksgemeinde gehörig vertreten und schützen konnte. Zu diesem Eigenthum gehörte aber nicht blos vollständige und ausschliessliche Herrschaft über das Grundstück, sondern innerlich verbunden mit jenem war das Recht der Nutzung der gemeinen Mark so wie die Ausübung einzelner politischer Rechte, namentlich das Recht in dem Volksgericht über Eigen zu urtheilen.

Grundeigenthum wurde entweder auf ursprünglichem oder abgeleitetem Wege erworben. Als eine ursprüngliche Erwerbart, die in der ältern Zeit gewiss sehr häufig vorkam, gilt die **Ausrodung** aus der gemeinen Mark. Wer ein Stück des unvertheilten Bodens urbar machte und in einen Acker verwandelte, wurde eben dadurch zum Eigenthümer desselben. Das konnte natürlich nur so

187) *Lex Alam.* tit. 84. „Si qua contentio acta fuerit inter *duas genealogias* de termino terrae eorum." Vgl. Eichhorn Rechtsgeschichte §. 18. Anm.

lange gelten, als die Verminderung der Almende, um ihrer grossen Ausdehnung willen, noch gleichgültig und die Erweiterung des gesonderten Eigenthums wünschbar schien [188]).

Wichtiger war auch damals schon der abgeleitete Eigenthumserwerb in seinen beiden Hauptformen **Erbgang** und **Auflassung**. Der rechte Erbe wurde sofort Eigenthümer der Verlassenschaft, ohne dass es in diesem Falle einer besondern Handlung von seiner Seite oder gerichtlicher Formen bedurfte [189]).

Unter Lebenden genügte aber ein blosser Vertrag nicht, um das Eigenthum zu übertragen. Es war dazu die **Auflassung** nothwendig, d. h. eine formelle, meistens aber nur symbolische Uebertragung des Grundstückes (traditio). Man pflegte nämlich eine Erdscholle von demselben zu nehmen, einen Zweig darin zu befestigen, und dieses Symbol des Grundstücks auf den Erwerber zu übertragen [190]). Ob nun diese Auflassung, durch welche das Eigenthum dem Erwerber verschafft wurde, in dieser ältern Zeit schon vor Gericht geschehen musste, um wirksam zu sein, oder ob es genügte, sie vor Zeugen vorzunehmen, ist bestritten. Für die erstere Ansicht spricht vorzüglich der enge Zusammenhang zwischen dem Besitze von Grundeigenthum und dem Vollgenuss der politischen Rechte. Veränderungen in dem Grundeigenthum hatten nicht bloss für den Einzelnen, sondern ebenso auch für die Volksgemeinde Bedeutung. Und so ist es denn an sich schon

---

188) Fraumünsterurkunde aus dem dreizehnten Jahrhundert (VII. 713) „*proprietatem* meam, quam *labore proprio* de *incultis silvis exstirpavi* — quidquid *meo sudore* adquisivi illis trado." Vgl. Grimm R. A. S. 525.

189) *Lex Alam.* tit. 92. Das neugeborne Kind beerbt seine sterbende Mutter und bringt ihre Verlassenschaft, wenn es nun nach ihr stirbt, sofort in das Eigenthum seines Vaters. Vgl. Eichhorn Rechtsgeschichte §. 65.

190) *Lex Alam.* tit. 84. „tollant de ipsa terra, quod Alamanni curfodi (nach Grimm R. A. S. 115 zu lesen zurfodi) dicunt, et ramos de ipsis arboribus infigant in ipsam terram quam tollunt."

wahrscheinlich, dass dieselben vor der Gemeinde vorgenommen werden mussten, wenn es irgend möglich war [191]).

Indessen müssen wir allerdings theils nach den bestimmten Stellen, theils nach dem Stande der zahlreichen Urkunden eine bedeutende Ausnahme zugeben.

Wenn nämlich ein Freier einer Kirche sein Grundstück veräusserte, so bedurfte es hier der gerichtlichen Auflassung nicht nothwendig. Freilich war auch in diesem Falle eine öffentliche Erklärung vor wenigstens sechs bis sieben Zeugen nöthig, die mit den Namen der Zeugen in eine Urkunde eingetragen wurde. Diese Urkunde wurde sodann in Gegenwart des Priesters auf den Altar der Kirche gelegt oder auch wohl jenem einfach übergeben, so dass der Besitz einer solchen Vergabungschrift die Kirche für ihr Eigenthum vollständig legitimirte [192]).

Eben solche Urkunden sind uns aus dieser Zeit in Menge erhalten, während gerichtliche Auflassungsurkunden seltener sind. Doch wurde die Erklärung natürlich auch in solchen Fällen, in denen man der Kirche schenkte, häufig vor Gericht abgegeben, wo sich dann die Zeugen von selber fanden [193]).

Diese Uebergabe zu Gunsten der Kirche stellt sich nun aber als Ausnahme dar, welche sich desto eher erklären lässt, als die Kirche von jeher schriftlichen Urkunden

---

191) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 59. a. Dagegen Beseler Lehre von den Erbvertragen. 1. S. 38 ff.

192) *Lex Alam.* I. „Si quis liber res suas — *ad ecclesiam* tradere voluerit — — *per chartam* de rebus suis ad ecclesiam, ubi dare voluerit, firmitatem faciat, et testes sex vel septem adhibeat." tit. 2. 43. Für diese Form findet sich in der Urk. 112 bei Neugart der Ausdruck: *„per scriptionis titulum* aliquid conferre." Die Traditionen geschahen daher oft in den Klostern selbst, aber auch da vor Zeugen.

193) Neugart No. 11. „actum *in mallo* publice." No. 113. „et actum *in villa Tunninchova* coram *praesentibus judicibus* et *cetero populo.* No. 126. „actum ante Steinharto *comite* et *postea* ante Hiranharto *judice.*" No. 495. „actum in villa-Ventura (Winterthur) coram *comite* et praesentibus." Veräusserungen, in denen der Centenar anwesend ist und als erster Zeuge unterschreibt, kommen vor in den Nummern 182. 200. 257.

einen grossen Werth beilegte. Vielleicht besteht auch ein gewisser Zusammenhang zwischen dieser Form des Eigenthumserwerbes und den schriftlichen gewöhnlich ebenfalls von Zeugen bekräftigten Urkunden über Rechtsgeschäfte, welche sich besonders im abendländischen Reiche der Römer noch lange erhielten und sogar der alten mancipatio, ungeachtet diese nicht mehr wirklich vorgenommen wurde, doch in der Schrift gedenken [194].

Nur wo es dem Uebertragenden unmöglich war, das Gericht zu besuchen, weil er etwa sich ausserhalb seiner Grafschaft aufhielt, sollte in andern Fällen, wenn der Erwerber nicht eine Kirche war, die Auflassung auch vor Zeugen gültig geschehen dürfen. Diese sollen aber, wo immer möglich, seinem Volksstamme angehören und sind eben desshalb geeignet, die entfernte Volksgemeinde bei dem Akte zu vertreten. Gerade dieser Umstand, dass ohne Zeugen eine wirksame Auflassung nicht möglich ist, scheint mir darauf hinzudeuten, dass dieselbe in der Regel vor der Volksgemeinde geschehen musste, sowie auch die fünf römischen Bürger, welche bei der römischen mancipatio fungiren, ursprünglich kaum etwas anders sind als Stellvertreter der Volksversammlung der Centurien mit ihren fünf Classen [195].

194) Vgl. die Beispiele bei Spangenberg tab. neg. gestorum. Lipsiae 1822.

195) Hauptstelle ist das bekannte Capitular l. a. 819. c. 6. „Si quis res suas pro salute animae suae vel ad aliquem venerabilem locum vel propinquo suo, vel *cuilibet alteri* tradere voluerit et eo tempore *intra* ipsum *comitatum* fuerit *legitimam traditionem* facere studeat. Quod si eodem tempore *extra* eundem *comitatum* fuerit, adhibeat sibi vel de suis pagensibus vel de aliis, qui eadem lege vivant, qua ipse vivit *testes idoneos* vel si illos habere non potuerit, tunc de aliis quales ibi meliores inveniri possint, et *coram eis* rerum suarum traditionem faciat, et fidejussores vestiturae donet ei qui illam traditionem accipit, ut vestituram faciat." Hier ist offenbar ein Gegensatz zwischen der legitima traditio, die nicht näher beschrieben wird, und der Uebergabe vor Zeugen. Wäre die letztere auch dann genügend, wenn der Veräusserer jene erstere vornehmen konnte, so hätte die ganze Stelle keine rechte Bedeutung. Der Umstand, dass viele Urkunden vorkommen, in welchen von einer gerichtlichen Auflassung keine Rede ist, erklärt sich daraus sehr leicht, dass weitaus die meisten Urkunden Vergabungen an Kirchen enthalten, für welche nach unserer obigen Ansicht eine Ausnahme gilt.

Dieser Auflassung folgte sodann gewöhnlich, wenn auch nicht nothwendig, die Vestitur (Geweri), worunter man sich eine förmliche Einweisung in den Besitz des Grundstückes selbst zu denken hat. Dadurch legte der neue Eigenthümer sein Herrschaftsrecht an den Tag und erwarb so auch von Seite der Hörigen, welche auf dem Grundstücke wohnten, Anerkennung. War die Auflassung nicht vor Gericht geschehen, so war die Vestitur um so nöthiger, indem durch diesen öffentlichen Akt der äussern Besitznahme des Grundstücks nunmehr auch die Nachbarn von der geschehenen Uebergabe unterrichtet wurden, während in den gewöhnlichen Fällen die Freien schon aus den Verhandlungen vor der Volksgemeinde davon Kunde erhielten [196].

Ob die nächsten Erben schon jetzt berechtigt waren, eine Veräusserung von Grundeigenthum von Seite ihres Verwandten durch ihre Einsprache zu verhindern, mag zweifelhaft sein. Die Sitte wenigstens war der Entfremdung der Grundstücke ausser den Kreis der Familie gewiss nicht günstig. Denn wenn man auch nicht an ein Gesammteigenthum denken darf, was der Familie daran zugestanden, so ist doch die Familie in sich nach deutscher Rechtsansicht ein enge verbundenes Ganzes. In der Fehde steht die Familie ihrem Verwandten mit Gut und Blut zur Seite. Die Erbfolge ist ganz auf das Princip der Familie gebaut. Und so mochte es schon bei Lebzeiten eines Verwandten unrecht scheinen, wenn einer ohne Noth sein Gut, die Grundlage des damaligen Vermögens, an einen Fremden veräusserte.

---

196) Ich folge in dieser Beziehung der Grimmischen, von Beseler a. a. O. S. 23. ff. trefflich ausgeführten und näher begründeten Ansicht. Vgl. Urk. bei Neugart No. 749 v. J. 963. „Dedit (comes) istos nontios et alios multos sequentes, in quorum praesentia ibidem *in loco Fenichlanda* cum domo et mancipiis facta est *vestitura*" (also nicht vor Gericht, sondern auf dem Grundstück) No. 45. 749. War die Auflassung nicht vor Gericht geschehen, so musste die Vestitur vielleicht durch die Vermittlung des Gerichtes vorgenommen werden.

Nur wenn ächte Noth oder die Sorge für das Heil seiner Seele Jemanden zwang, sein Eigen weg zu geben, so mochte dagegen auch die Sitte nichts einwenden [197].

Daraus folgt nun freilich noch nicht, dass eine Veräusserung an dritte Personen von den Erben des Veräusserers habe angefochten werden können, sobald dieser ihre Zustimmung nicht vorher erhalten hatte. Die Urkunden geben darüber wieder keinen ganz sichern Aufschluss, indem die kirchlichen Vergabungen jedenfalls eher aufrecht erhalten werden konnten, als andere Veräusserungen, und bei andern Uebergaben des Eigenthums vor Gericht die Verwandten anwesend waren und daselbst ihre Rechte sofort geltend machen konnten. Eines Consenses der nächsten Erben wird indessen auch in kirchlichen Urkunden öfters erwähnt [198], worin, wenn auch nicht eine Anerkennung des ausgebildeten Rechtes der nächsten Erben die Veräusserung zu hemmen, doch wenigstens der Keim dieses spätern Rechtes deutlich sich zeigt.

Völlig verkehrt war es, wenn man den alten Deutschen den Begriff des **Eigenthums an Fahrhabe** absprechen wollte, obwohl man begreift, wie ein solcher Irrthum hatte entstehen können. Denn einmal war dieses letztere Eigenthum allerdings unwichtiger als Grundeigenthum. Und überdem war die Verfolgung dieses Eigenthums beschränkter. Das alamannische Gesetz zeigt deutlich, theils dass es auch nach der ältesten Vorstellung ein wahres Eigenthum an Fahrhabe gegeben, theils dass man dieses als solches mit einer Klage vor Gericht habe verfolgen können [199].

---

197) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 357. *Lex Alam.* tit. 1.

198) Neugart No. 96. „Signum Dudoni, qui hanc traditionem fieri et firmare rogaverit. Signum Waltharti *filio* suo *consentientem*. Signum Briboni *filio* suo *consentientem* etc." No. 111. 199. 170. „Signum Hechinfrido: qui traditione ista fieri rogavit. Signum Werinfrido *germano* suo qui consensit et est testis. Huadone *filio* suo, qui consensit." Vgl. darüber Beseler a. a. O. S. 48. ff. Er versteht den Consens von der Thätigkeit eines Familienrathes.

199) *Lex Alam.* tit. 87. „Si quis *res suas* apud alium hominem invenerit, quidquid sit, aut mancipia aut pecus aut aurum aut argentum aut alia

Das **Pfandrecht** erscheint in dieser Periode noch in der einzigen Form des Faustpfandes, wodurch lediglich der Besitz nicht aber das Eigenthum an dem Pfande auf den Gläubiger überging [200].

§. 21. Abgeleiteter Besitz. Zinspflicht.

Vergleichen wir den römischen Begriff des Eigenthums mit dem ältern deutschen, so steht dieser hinter jenem mit Rücksicht auf Grundstücke um nichts zurück. Im Gegentheil, die deutsche Auffassung des völlig freien Eigenthums scheint noch ausgedehnter und reicher. Ganz anders in der spätern Zeit. Da finden wir den Boden der deutschen Länder mit einer unendlichen Menge von Lasten aller Art bedrückt, mit Lasten, wie sie das römische Recht sorgfältig zu vermeiden suchte, um die Freiheit des Eigenthums nicht zu gefährden.

Diese Verschlechterung des deutschen Eigenthums erklärt sich grossentheils durch die Erhebung und Ausdehnung des **abgeleiteten Besitzes**.

Dieser konnte auf verschiedene Weise entstanden sein und auch eine verschiedene Bedeutung haben. Immer aber lag das Charakteristische darin, dass der Besitzer sein Recht bloss ableitete von dem Eigenthümer, dass er dessen Eigenthum fortwährend anerkennen und ihm Zinse und Dienste von seinem Gute entrichten musste, endlich dass sein Besitz von dem *Volksrechte* nicht direct und dauernd geschützt ward. Hieher gehört der Besitz der Hörigen, unter welche der Grundherr einen Theil seines Hofes vertheilt. Es gehört aber auch hieher der Besitz dessen, welcher sein vormaliges Ei-

---

spolia et illa reddere noluerit, et contradixerit, et post haec *convictus fuerit ante judicem*, aut simile aut ipsum reddat, et cum duodecim solidis componat, *quia proprietatem ejus contradixit.*" Vgl. die folgende Note.

200) *Lex. Alam.* tit. 86. „Si *dominus* pignus *dederit* pro aliqua re alicui, et illud pignus quod datum est, ibi aliquod damnum fecerit, *dominus ejus*, quo dedit, damnum — restituat." Vgl. tit. 74. 98.

genthum nur unter der Bedingung dieses Besitzes abgetreten hatte.

Diese letztere Entstehungsweise kam im achten und neunten Jahrhunderte sehr häufig vor, besonders zu Gunsten von Klöstern, und so ist fast allenthalben eine Menge Boden, der früher in dem Eigenthume einzelner Freier gestanden hatte, in todte Hände gerathen. Ganz gewöhnlich nämlich, wenn ein Freier zuweilen weniger aus Sorge für sein Seelenheil als in der Hoffnung unter dem Schutze der klösterlichen Immunität von den Bedrückungen weltlicher Grossen sich zu wahren, sein Eigenthum der Kirche übergab, behielt er sich lebenslänglichen Niessbrauch (Leibding) an demselben Grundstücke vor gegen Entrichtung eines Zinses[201]), oder wahrte sogar seinen Erben das Recht eines fortgesetzten Besitzes. Die Wiederverleihung zu Besitz nannte man eine Precarei.

In den ältern Precareien wird gewöhnlich nur der Söhne gedacht, auf welche der Besitz nach dem Tode des Vaters gegen Entrichtung desselben Zinses übergehen soll. Doch finden wir in Urkunden des achten und neunten Jahrhunderts schon oft auch der Tochter ausdrücklich denselben Besitz zugesichert[202]). Ebenso werden nicht bloss die Enkel durch den Sohn öfters erwähnt, sondern auch die Enkel und Enkelinnen durch die Tochter[203]).

Aber auch über die Enkel hinaus und in die Seitenlinie hinüber konnte eine Precarei zugesichert werden, obwohl das seltener geschah. In allen diesen Fällen konnte man bei der Uebergabe zu Eigenthum sich das Recht der Precarei oder aber, wenn dieses nicht gewährt und der Schenkende oder seine Erben nicht in dem Besitze des Gutes gegen Zins

201) Neugart No. 131. 149. 155.

202) Neugart No. 149. 162. 217. 244. 248.

203) Neugart No. 86. 176. 182. 228. 248. besonders aber No. 162. „Et si supervixerit illam Herifrit *filia ejus*, illa habeat sub eodem censu, et *filii ejus* (sc. filiae) qui de Samfsole nati sunt, ipsi similiter in eundem censum habeant." No. 423.

gelassen wurden, Rückforderung des Eigenthums selber vorbehalten, und für einen solchen gehörig gestellten Vorbehalt sogar das Volksrecht anrufen. Der Besitz selbst aber als solcher, und abgesehen von dem Rückfall, wurde von dem Volksrechte in der Regel nicht oder doch nur zu Gunsten dessen geschützt, der im Volksgerichte seine Rechte durch Gedinge (Vertrag) persönlich gewahrt hatte[204]).

---

204) *Capit.* IV. a. 819. c. 4.: „Si quis *terram censalem* habuerit quam antecessores sui vel ad aliquam ecclesiam vel ad villam nostram dederunt, *nullatenus eum secundum legem tenere potest;* nisi ille voluerit ad cujus potestatem vel illa ecclesia vel illa villa pertinet; nisi forte filius aut nepos ejus sit, qui eam tradidit *et ei in eadem terra ad tenendum placitata sit.*" Vgl. darüber Eichhorn in der Zeitschrift I. S. 163 ff. Nach dieser Stelle sollte man allerdings, wie auch Eichhorn annimmt, meinen, über die Enkel hinaus gehe der Schutz der Precarei nicht; allein entweder änderte sich diese Beschränkung bald, oder man muss von Anfang an auf die Worte filius aut nepos nicht zu viel Gewicht, sondern den Nachdruck mehr auf die durch den Druck hervorgehobene Phrase legen. Denn die Urkunden, welche auch den Erben der Seitenlinie den Besitz zusichern, sind gerade so abgefasst, wie die, welche bloss für die Descendenz sorgen. Neugart No. 253. (a. 832.) „ea videlicet ratione, ut ego easdem res ad me *recipiam*, *censumque* inde annis singulis persolvam i. e. IV. denarios, si autem ego easdem *res redemere voluero*, cum uno solido id agam. Similiter si Deus mihi *legitimum heredem* dederit, eundem *censum persolvat*, et *cum eodem pretio redimat*. Si autem ante obitum meum non redemero, aut *heres* mihi procreatus *non* fuerit, tunc *frater meus* Waldpreht easdem res ad se *recipiat*, et *eundem censum persolvat:* similiter Cunderoh *filius ejus* et *fratres ejus*, si ei Deus fratres dederit, et si *eis filii* fuerint procreati, tunc *ipsi redimendi habeant potestatem cum XX solidis* in qualicumque pretio potuerint. Si vero *illis heredes defuerint*, *tunc* ipse res *ad ipsum monasterium redeant perpetim possidenda.*" Die Stelle gibt zugleich ein deutliches Bild, wie man sich den Rückerwerb des Eigenthums vorbehielt. Andere Beispiele in den Nummern 135. 256. 397. Für den Rückerwerb vgl. noch besonders No. 184. (a. 815.) „Et si ipse Altahertus *redimere* voluerit, vel filii ejus aut filii filiorum ejus, vel ulla procreatio ejus cum X solidis redimant ad ipsum prefatum monast. Et si abbas ipsius monast. *hanc redimationem facere non consenserit*, tunc *liceat ei ipsam redimationem proicere in basilicam vel in agrum propinquum et habeat inde redemptum.* Vgl. No. 193. 228. 250. Ueber die Ansicht, dass die sogenannte precaria oblata von dem Volksrechte geschützt worden sei, vgl. Albrecht die Gewere als Grundlage des ältern deutschen Sachenrechts. Königsb. 1828. S. 194. ff. — Die Formel, die man indessen auch findet. „*ejus fuit petitio* et *nostra bona voluntas*" lässt freilich der Gnade des neuen Eigenthümers, den man um die Precarei bat, grössern Spielraum. Vgl. z. B. Neugart No. 120.

Die Uebergabe des Eigenthums an die Kirche oder an andere Grosse und Rücknahme zu Besitz hatte auf die Standesverhältnisse grossen Einfluss. Zwar gingen nicht bloss Freie sondern selber Edle dieses Verhältniss ein und wurden so einem fremden Manne zinspflichtig[205]). Auch verloren sie desshalb ihre persönlichen Standesrechte nicht ohne weiters. Das zeigt sich schon aus der Auffassung des ganzen Verhältnisses in den Urkunden so wie aus einzelnen Aeusserungen. So z. B. machte ein Freier, Haycho, im Jahr 850 seine beiden Kinder, um sie von der Hörigkeit des Klosters St. Gallen zu retten, zu Zinspflichtigen derselben Abtei[206]). In einer andern Urkunde wird der Besitz eines Gutes gegen Zins der Nachkommenschaft nur auf so lange zugesichert, als sie frei bleibe[207]). Ueberhaupt darf man sich die sichtbare Veränderung, welche sogleich eintrat, wenn jemand sein Eigen aufgab und zu Besitz wieder empfing, nicht sehr gross denken. Hatte der Freie Hörige und nahm er das Gut wieder zur Precarei, so erhielt er auch die Hörigen wieder mit dem Gute in seine Gewalt[208]).

Allein von Anfang an schon gerieth doch der zinspflichtige Freie als Besitzer des Zinsgutes in eine gewisse Abhängigkeit von dem neuen Eigenthümer. So lange noch die Precarei selber einen gewissen wenn auch indirekten Schutz in dem Volksrechte fand, namentlich um des Wiederkaufs willen, der vor Gericht geltend gemacht werden konnte, so lange war diese Abhängigkeit einigermassen gemildert. In der Folge aber für die entferntern Erben musste sie auf das stärkste hervortreten, weil nunmehr der längere Besitz vollständig auf der Gnade des Herrn beruhte[209]).

Ausserdem verloren die Freien, wenn sie nicht anderes

---

205) Z. B. Der Graf Berthold im Jahr 797. Neugart No. 134.

206) Neugart No. 332.

207) Neugart No. 396.

208) Neugart No. 84.

209) *Capit.* IV. a. 819. c. 4. oben in Note 204.

Eigen zurück behalten hatten, diejenigen Freiheitsrechte, welche Eigen voraussetzten [210]).

Im Verlaufe der Zeit ist aber sehr viel Eigen, das früher unter eine Menge kleinerer Eigenthümer vertheilt war, auf diese Weise in wenige fremde, vorzüglich todte Hände gerathen, und so wurde der Stand der zinspflichtigen Freien, die daneben kein Eigen mehr besassen, sehr zahlreich. Durch die Abhängigkeit, in welche sie durch den Besitz ihres Gutes gekommen, und die wir eben desshalb eine dingliche nennen können, wurden sie den Hörigen, welche persönlich und dinglich zugleich abhängig waren, nahe gebracht.

Wenn aber auf der einen Seite dieses Herabsinken der Freien in einen theilweise unfreien Zustand für ihre Freiheit verderblich wirkte, so hatte er auf der andern Seite wieder für die Erhebung der Hörigen günstige Folgen. Denn da das Streben der Herren dahin ging, sie so viel möglich gleich den Hörigen zu behandeln, so mussten jene nothwendig den Hörigen auch mehr Rechte zugestehen als zuvor, damit der Unterschied nicht gar zu sehr in die Augen falle [211]). Die Freien waren auch in ihren Verhältnissen an eigene Behauptung ihrer Rechte gewöhnt. Und diesen Sinn brachten sie nun in die Zinsbarkeit mit hinüber. So bildete sich desto leichter ein dem Volksrechte analoges Hofrecht aus, welches diese Besitzesverhältnisse näher bestimmte und schützte, und sich sowohl auf die freien als unfreien Hofgenossen bezog, die zusammen mit dem Grundherrn nunmehr einen eigenthümlichen Verband bildeten. Die Gestalt und Ausbildung dieses Hofrechtes wird uns in der Folge in vorzüglichem Masse beschäftigen. Die Anfänge desselben gehören aber schon in diese Periode.

---

210) Oben Note 117.

211) Es kommt auch vor, dass man einen Hörigen sammt seiner Habe verschenkt und ihm dann einen bestimmten Zins an den neuen Herrn auflegt, was wieder zeigt, wie nahe verwandt die Verhältnisse der freien und unfreien Zinsleute sind. Vgl. z. B. Neugart No. 77. 88. 150.

Die Zinspflichtigen waren in der Regel nicht einmal befugt, gerade den von ihnen gewählten Grundherrn für den einzigen zu halten, dem sie Zins zu entrichten hätten. Er konnte sein Grundeigenthum an andere veräussern, und dann gingen auch die freien Zinspflichtigen mit in die neue Herrschaft über [212]. Eine Veräusserung derselben ohne das Grundstück war freilich nicht denkbar, weil ihre Abhängigkeit nur auf dem Besitze desselben beruhte. Verlassen konnte es der Freie gewiss und sich so aller weitern Abhängigkeit entziehen. Allein auch eine Veräusserung der Hörigen, die bereits ein Grundstück haben, ohne dass dieses zugleich mit übertragen wird, kommt nicht leicht vor, und das Verlassen des Grundstücks von Seite des Freien beraubte doch diesen meist seiner Heimath und der Mittel sich und die Seinen zu ernähren.

Die Zinse, welche von dem Gute entrichtet werden mussten, und daher jeden Besitzer desselben als solchen trafen, waren regelmässig jährliche [213]. Der Art und dem Umfange nach aber waren sie äusserst verschieden. In der ältesten Zeit ist auch hier das Naturalsystem vorherrschend. Es werden verarbeitete und rohe Früchte geliefert, so z. B. Bier, Brodte, Heu, Korn, Eier, Thierfelle, Ferkel u. s. f. Schon frühe aber finden sich auch Geldzinse, welche später mehr überhand nehmen, zuweilen aber so gering sind, dass man deutlich wahrnimmt, wie sie oft weniger dazu dienten, dem Grundherrn ein sicheres

212) Urk. v. 828. Neugart No. 234. „Avus noster Pippinus quondam rex aliquos *liberos homines* in pago Brisichana — ad monasterium concessisset, eo scilicet modo, ut idem liberi homines et posteritas eorum *censum* quod *ad fiscum* persolvi solebant, *parti praedicti monasterii exhiberent* atque persolverent." Vgl. No. 633 und 644. „Arnulfus quendam locum suo juri cedentem, qui dicitur *Perg* (das jetzige Berg) *cum censuriis* ad Constantiam contradidit."

213) Ein Rutscherzins kommt vor in einer Urk. v. J. 773. Neugart No. 55: „et si de ipso censu negligens aparuero anno primo, in secundo anno redam *duplum*, et si tunc negligens aparuero anno tercio redam *triblum*, et si postea neglexero, ipsas res quas dedi, et postea per precarias excepi, revertant." Vgl. Grimm R. A. S. 387.

Einkommen zu verschaffen, als vielmehr die Behauptung seines Eigenthums und seiner Herrschaftsrechte ihm zu sichern.

Ausser den Zinsen wurden nicht selten auch Frohndienste dem Besitzer aufgelegt, welche meistens in Feldarbeit bestanden. Auch Freie scheinen sich dazu verpflichtet zu haben, freilich wieder gewiss nur so, dass sie diese Dienste durch andere, namentlich ihre Hörigen verrichten lassen konnten und sich von ihnen überall frei machten, wenn sie das Gut fahren liessen [214]).

§. 22. Die Ehe.

Der ächten Ehe ging jederzeit ein feierliches Verlöbniss voraus. Der Mann bezahlte dem Vater der Braut, oder wem sonst die Vogtschaft über die Tochter zustand, einen Kaufpreis, wodurch allein er die eheliche Vormundschaft erwerben konnte. Das setzt aber nothwendig eine Einwilligung des Vaters der Braut oder ihres Vogtes voraus, ohne welche die Ehe nicht volle Wirkungen erhielt. Wenn daher einer eine Tochter ohne Verlobung und ohne die Zustimmung ihres Vaters zur Frau machte, so konnte der Vater sie nach dem alamannischen Gesetze zurück verlangen und überdem noch eine Busse fordern von 40 Schillingen. Starb sie, bevor sich der Mann mit dem Vater abgefunden, so musste jener diesem den Tod seiner Tochter mit dem erhöhten Wergelde von 400 Schillingen vergelten. Die Kinder, welche sie geboren, kamen nicht in die Gewalt ihres Vaters, sondern in die des Vaters der Frau, und starben sie bei jenem, so musste er auch für sie dem letztern das Wergeld entrichten. Man sieht, nach allen Seiten hin wird eine solche Ehe für unrechtmässig gehalten [215]).

---

214) Vgl. Neugart No. 40. 55. 83. 113. 710 u. a. m.

215) *Lex Alam.* tit. 54. „Si quis filiam alterius non desponsatam acceperit sibi uxorem, si pater ejus eam requirit, reddat eam et cum quadraginta solidis componat. Si autem ipsa femina sub illo viro mortua fuerit, *ante-*

Die Verlobung hatte aber nicht bloss eine Bedeutung für die folgende Ehe, die Verlobten standen schon während derselben in einem engern persönlichen Verhältnisse. Denn wenn auch die Ehe in Folge des Verlöbnisses nicht direct erzwungen werden konnte, so war doch eine bedeutende Busse (von 40 Schillingen) darauf gesetzt, wenn der Mann seine Braut vor der Ehe wieder verstiess, ohne dass diese die Verstossung verschuldet hatte. Ueberdem musste der Mann mit zwölf Zeugen öffentlich beschwören, dass er keinen Fehl an ihr befunden, noch sie geschwächt habe. In dieser Art wahrte man die Ehre des Mädchens [216]). Wie viel man darauf hielt, dass die Jungfrau unbefleckt in die Ehe trete, ergibt sich auch daraus, dass wer die Braut eines andern entführt hatte, wenn er sie dem Bräutigam zurück gab, diesem noch das halbe Wergeld (200 Schillinge) als Busse bezahlen musste. Wer dagegen eine Frau entführt, hatte ihrem Manne, wenn er die Frau zurück begehrte, nur 80 Schillinge als Busse zu entrichten [217]).

Das Verlöbniss wurde öffentlich vor Zeugen, ursprünglich wohl in der Regel vor Gericht (mallus) [218]), vollzogen. Der Eingehung der Ehe selber ging ein Familienfest, bei uns der Brautlauf genannt, unmittelbar vorher. Aber für die letztere scheint das Beilager als entscheidender Anfangspunkt gegolten zu haben, was durch viele verbreitete Re-

---

quam ille mundium apud patrem adquirat, solvat eam patri ejus qeadringeetis solidis. Et si filios aut filias genuit *ante mundium*, et omees mortui fuerint, unumquemque cum *weregildo* euo componat *patri feminae*."

216) *Lex Alam.* tit 53. „Jurel — ut pro nullo vitio oec lentatam eam habuissel, nec vitium in illa invenissel, sed amor de alia eum adduxit ut illam dimisissel."

217) *Lex Alam.* tit 52. „Si quis *sponsam* alterius contra legem acceperit, reddat eam et cum *ducentie eolidie componut.*" Tit. 51.: „Si qeis liber *uxorem* alterius contra legem tulerit, reddat eam et *cum octuaginta solidis* componat."

218) Daher die Aesdrücke vermählen, Gemahl, Gemahlin. Siehe Grimm S. 433.

densarten bestätigt wird[219]). Gegen Ende unserer Periode muss indessen die kirchliche Einsegnung durch den Priester, nach voran gegangener Prüfung der Zulässigkeit durch den Geistlichen und die Kirchengemeinde, häufiger geworden sein, da sie von dem kanonischen Rechte vorgeschrieben war[220]). Allein man würde irren, wenn man glaubte, diese Form sei als unbedingt nothwendig für das Entstehen einer gültigen Ehe gehalten worden. Vielmehr dauerte im Leben der alte Grundsatz noch viel länger fort, als man gewöhnlich annimmt[221]).

Auch auf die Scheidung übte das kanonische Recht bald mehr Einfluss aus. Dass von Anfang an die Ehe nach deutschem Rechte für ein inniges Mann und Weib vollständig mit einander verbindendes Verhältniss angesehen worden, ergibt sich schon aus den oben angeführten Grundsätzen über das Verlöbniss. Aber eine Auflösung desselben liess man dennoch zu, welche ja auch nur da vorkommt, wo die Ehe schon innerlich zerrissen ist. Nach den Zusätzen zum alamannischen Volksrechte durfte der Mann seine Frau entlassen, musste ihr dann aber nicht bloss das Ihrige und worauf sie sonst noch Rechte hat herausgeben, sondern auch noch eine Busse von 40 Schillingen zahlen[222]). Durch gegenseitige Uebereinkunft ferner konnte wohl jede Ehe aufgelöst werden[223]). Diese Freiheit der Scheidung wurde nun aber immer mehr durch die Ansichten

219) Vgl. Mittermaier deutsches Privatrecht §. 332. Grimm R. A. S. 440.

220) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 183.

221) Vgl. Buch III. §. 21.

222) *Addit. ad leg. Alam.* 30. Eine Spur davon finde ich auch in *Lex Alam.* tit. 51, wo es nach den oben in Note 217 angeführten Worten heisst: „Si autem reddere noluerit, cum quadringentis solidis componat eam. *Et hoc si maritus prior voluerit.*“ Es stand dem ersten Manne frei, die Frau nunmehr dem Entführer zu lassen und statt derselben das Wergeld zu fordern, wobei sich dann die Auflösung der ersten Ehe von selbst ergibt.

223) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 344. Grimm R. A. S. 454. *Add. ad leg. Alam.* 29. „*Si voluntaria se partire volunt*“ (uxor et maritus).

der Kirche beschränkt, welche eine wahre Scheidung selbst wegen Ehebruch nur ungern sah, und so viel in ihren Kräften lag, zu hindern suchte [224]).

§. 23. Güterrecht der Ehegatten.

Das Güterrecht der Ehegatten, wie es sich ziemlich klar in dem alamannischen Gesetze zeigt, und bis auf die Gegenwart seinen Grundzügen nach unverändert sich erhielt, ist der Ehe durchaus würdig und ihren Bedürfnissen angemessen. Es hält sich in der Mitte zwischen der ältern und der spätern Auffassung des römischen Rechtes und ist freier als jene, aber inniger als diese.

Bei der alt römischen Manus nämlich ging die juristische Persönlichkeit der Frau fast ganz unter. Sie verlor ihr ganzes Vermögen zu Gunsten des Mannes, in dessen Gewalt sie kam und dem sie von nun an einzig erwerben konnte. Es gab kein Vermögen der Ehegatten, es gab nur ein Vermögen des Ehemanns, an welches die Frau so wenig Ansprüche hatte, als die Tochter an das Gut ihres Vaters. Die Einheit stellte sich mithin dar in dem ausschliesslichen Rechte des Ehemanns.

Von einem entgegengesetzten Princip geht das römische Recht bei der spätern freien Ehe aus. Hier behielt jeder Ehegatte sein Vermögen als Herr für sich, verwaltete dasselbe und verfügte darüber nach seiner Willkühr, ohne den andern darum zu befragen. Es waren demnach zwei getheilte Vermögen vorhanden, und die Rücksicht auf das gemeinsame Leben in der Ehe trat juristisch nur in untergeordneter Weise so hervor, dass der Mann die Kosten der Ehe zu bestreiten hatte, wogegen ihm die Frau ein Stück ihres Vermögens (Dos) zu einstweiligem Eigenthume überliess.

Nach dem alamannischen Rechte bleiben beide Ehegatten Eigenthümer ihres zugebrachten Vermögens, aber die Ver-

---

224) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 183. Zweite Anmerkung. Ebenderselbe Kirchenrecht II. S. 466.

waltung und Benutzung desselben ist im Interesse weder ausschliesslich des Mannes noch der Frau sondern im Interesse der Ehe selbst in die Eine Hand des Mannes gegeben, welcher der Vogt der Frau ist.

Die Vormundschaft (mundium) des Mannes[225]) ging aus der eigenthümlichen Auffassung der Ehe durch die Deutschen hervor, nach welcher an der Spitze des ganzen Hauswesens der Mann stand, nicht wie die römischen Bürger in der strengen Ehe als unumschränkter Herr, sondern als Vogt, der auch die Rechte seiner Angehörigen zu achten und zu wahren hat. Diese Auffassung war aber gewiss eine nothwendige, sobald die ächte Ehe vorhanden war, und dauerte so lange als diese. Es hing daher, wenn wir auch keine ausdrücklichen Bestimmungen darüber anführen können, sicher nicht von der Willkühr der Ehegatten ab, ein anderes Güterrecht unter sich zu bestellen. Und wenn in manchen Ländern seither eine gewisse Wahl des Güterrechts aufgekommen ist, so rührt das grösstentheils daher, dass sich das römische Recht im Gegensatze zu dem deutschen auch gelten machen wollte[226]). Da dieses nun aber das deutsche Recht hier nicht so leicht verdrängen konnte, zumal in einem Verhältnisse, welches zu dem innersten Volksleben gehörte, so blieb nichts übrig, als den Leuten die Wahl zu verstatten zwischen den verschiedenen möglichen Instituten.

Der eheliche Niessbrauch machte sich in der ältern Zeit, wo die Vermögensrechte noch sehr einfach waren, so ziemlich von selbst. Die Güter, welche die Frau in die Ehe brachte, wurden von der Haushaltung und den Hörigen bebaut und die Früchte zum Lebensunterhalte verwendet. Die Eigenen der Frau mussten natürlich auch den Herrn und die Kinder bedienen und für sie arbeiten. Das Vieh gab

---

225) *Lex Alam.* tit. 54. oben in Note 215. *Add. ad leg. Alam.* 30. Si maritus uxorem suam dimittit, — de *mundo suo* non habet potestatem." Vgl. Eichhorns Rechtsgeschichte §. 54.

226) Vgl. meinen Aufsatz in der Monatschronik für zürcherische Rechtspflege. Zürich. 1835. Bd. V. S. 3.

wieder für die Haushaltung Nahrung. Das allfällige Geld brauchte man auch für Lebensbedürfnisse, die man auf den Märkten kaufen musste. An Geldgeschäfte im Grossen, zinstragende Capitalien und dergleichen ist aber für diese Periode nicht zu denken.

In Folge seiner Vogtschaft verfügte der Mann wohl ganz frei über die Sachen seiner Frau, eben weil das beiderseitige Vermögen nur unter Einer Verwaltung stand. Nur durfte er keine Liegenschaften, welche der Frau gehörten, oder woran ihr Leibzucht bestellt war, ohne ihre Zustimmung veräussern. Das alamannische Gesetz spricht zwar überall nicht davon, aber die Urkunden lassen in solchen Fällen immer die Frau selber veräussernd auftreten, mit Genehmigung ihres Mannes, zuweilen sogar noch eines dritten Beiständers, der auch Vogt genannt wird [227]).

Als einzelne Bestandtheile des ehelichen Vermögens müssen wir noch herausheben:

1) Die Brautgabe (dos legitima). Diese besteht in einer Anzahl beweglicher Sachen, welche der Mann der Braut gibt als Hochzeitgeschenk. Ob darin der Kaufpreis zu suchen sei, welchen der Mann dem Vater der Braut zu entrichten hatte, der durch die Sitte dann aber dieser überlassen worden wäre, oder ob ein solcher Kaufpreis noch daneben vorgekommen, wage ich nicht zu entscheiden. Doch scheint mir das letztere wahrscheinlicher. Aber soviel ist gewiss, dass diese Brautgabe der Frau gehörte und wenn die Ehe aufgelöst wurde, von ihr herausgefordert werden konnte. Während der Ehe wurde sie wie das übrige Gut

227) Neugart No. 12. v. J. 744. „viro meo — — per cujus *consensum* id facio." No. 153. „ego Wielind *cum manu mariti mei* Lantperti, et ego Engiltrud *(vidua) cum manu advocati* mei." No. 185. „*cum marito suo patrono.*" No. 156. „*Ego* Walhere *et uxor mea* Ruoddrud *cum advocato suo* Hothario." Urkunde von 1300 im Archiv der Propstei: „ich fro margereta Eliche würtenne hern Welthers von hunwile Amman ze Luzzern, Ritters — mit ortfrümde mines vogtes hern heinrichs von hunwile des eltern Ritters, der mir ze voget gegeben ist vnd minen Kinden mit gerichte, vnd mit dem guoten willen hern walthers des vorgenenden ammanns vnd mit ir beider haut."

der Frau genutzt und stand unter der Verwaltung des Mannes[228]). Starb die Frau in der Ehe, so hatte wohl die ganze Bestellung dieser Brautgabe keine weitere Wirkung, indem ihre Erben kaum befugt waren, dem Manne gegenüber eine solche zu fordern[229]). Gesetzlich wurde ihr Mass auf 40 Schillinge bestimmt, wahrscheinlich aber nur in dem Sinne, dass, wenn nichts anderes verabredet war, so viel als regelmässige Brautgabe gefordert werden konnte. Wenigstens scheint mir diese Auslegung passender als die, wonach ein Maximum festgesetzt wäre. Wollte man die letztere Auslegung vorziehen, so müsste man doch wohl mit Rücksicht auf andere Bestimmungen über die Summe die andere Lesart, welche von 400 Schillingen spricht, wählen. Jene erste Erklärung hat aber auch das für sich, dass dieser regelmässige Betrag der Brautgabe der Busse genau entspricht, welche der bezahlen muss, der dem Vater eine unverlobte Tochter entführt und nicht so übermässig hoch ist, wie die zweite dem vollen Wergelde gleichstehende Summe[230]).

---

228) *Lex Alam.* tit. 55, 1. „Si quis liber mortuus fuerit, et reliquit uxorem sine filiis et filiabus, et de illa hereditate exire voluerit, nubere sibi alio coaequali, *sequatur eam dotis legitima*, et quidquid parentes ejus ei legitime placitaverint, et quicquid de sede paterna secum adtulit, *omnia in potestate habeat auferendi*, *manducavit aut non vendidit.*" Die leztern Worte sind von Veräusserungen zu verstehn, welche die Frau mit Zustimmung des Mannes vorgenommen, und von Beschädigungen, welche mit dem Gebrauche der Haushaltung zusammenhängen. So durfte sie gewiss nicht wieder ohne Mobilien fordern, während die neu in die Ehe zugebrachten in dieser alt und unscheinbar geworden waren.

229) Eichhorn Rechtsgeschichte 62 b. Eichhorn bemerkt zwar, dass keine Stelle dieses ausdrücklich sagt. Es scheint mir aber doch zu folgen aus *Lex Alam.* tit. 56: „Si potest adquirere (uxor defuncti mariti) aut per sacramentum aut per pugnam, illa *pecunia post mortem mulieris nunquam revertatur*, *sed ille sequens maritus* aut filii ejus usque in sempiternum *possideant.*" Was der zweite Mann in diesem Falle durfte, dazu war der erste in jenem, wo die Frau bei ihm starb, doch wohl auch in höherm Masse berechtigt.

230) *Lex Alam.* tit. 55, 2. „Dotis legitime autem quadraginta solidis constat." Vgl. tit. 54, 1. oben in Note 215. Vgl. die Stellen bei Grimm R. A. S. 422. Kraut die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechtes. Göttingen 1835. I. S. 310.

2) Von dieser Brautgabe, welche in beweglichen Sachen besteht, unterscheide ich die Bestellung eines **Witthums an Liegenschaften**, welche sehr häufig zu Gunsten der Frau von Seite des Mannes geschah, obwohl ich nicht verreden will, dass das Witthum ursprünglich mit jener Brautgabe gleichbedeutend gewesen sei. In der spätern Zeit erscheint es jedenfalls als ein ganz eigenthümliches Institut, von den Urkunden **Dos** genannt[231]). Es wurde nämlich sehr häufig der Frau an einem Grundstücke von dem Manne auf den Fall hin, dass er vor ihr sterbe, entweder geradezu das Eigenthum verschafft, oder aber das Recht der **Leibzucht** gegeben in der Weise, dass das Grundstück so lange die Frau im Wittwenstande lebe, ihr zudienen, nach ihrem Tode aber wieder an die Erben des Mannes zurückfallen solle. Es ist begreiflich, dass die lateinisch geschriebenen Urkunden zur Bezeichnung des Leibzuchtrechtes, welches der Frau an diesem Gute zustand, sich des Ausdrucks usus fructus (Niessbrauch) öfter bedienten. Dadurch darf man sich aber nicht verleiten lassen, sofort an den römischen Niessbrauch zu denken, von welchem jenes Leibdingsrecht der Frau gar sehr verschieden war. Schon während der Ehe hatte die Frau ein Anrecht auf dieses Gut, und es konnte daher dasselbe nicht mehr willkürlich von dem Manne veräussert werden. Ferner unterscheidet sich das ganze deutsche Nutzungsrecht überhaupt schon dadurch von dem römischen usus fructus wesentlich, dass jenes fast immer aus engen persönlichen Familienverhältnissen mit einer gewissen Nothwendigkeit von selber hervorging, während dieses, wenigstens bis in die spätere Kaiserzeit hinein, durchweg auf völlig freier Willkühr der einzelnen Personen beruhte. Darum ist jenes auch durchgängig ausgedehnter als dieses. Die Wittwe konnte das ihr zu Witthum gegebene Grundstück ganz frei gleich einem Eigenthümer benutzen und bewerben, wäh-

231) **Neugart** No. 25. (v. J. 759 oder 760): „quidquid ibidem visus sum habere — *excepte tudem* (dotem) *uxoris meoi* Waldradanai." —

rend der römische Usufructuar doch in manchen Stücken beschränkt war. Nur durfte sie es nicht veräussern. Denn die Erben des Mannes hatten auch ein bestimmtes Recht darauf. Sie waren Eigenthümer des Gutes, aber ihr Eigenthum war durch die Leibzucht der Wittwe, die, so lange sie dauerte, an Umfang der Befugnisse dem Eigenthum ganz nahe trat, beschränkt, und so weit jene Befugnisse reichten, gewissermassen suspendirt [232]). Eben daher wurde das Leibdingsrecht in der gleichen Form öffentlich von dem Manne bestellt, in welcher er sein Eigen veräusserte. Zuweilen bezog es sich nicht bloss auf einzelne Stücke, sondern auf das ganze liegende Gut des Mannes, immer aber zunächst auf Liegenschaften, und nur auf bewegliche Sachen, Eigene, Viehstand, insofern diese zu dem Gute gehörten, oder zur Bewohnung und Benutzung desselben gebraucht wurden [233]). Es mochte endlich allgemeine Rechtsansicht sein, dass das Witthum nur der unveränderten Wittwe gelassen wurde, wenn sie sich aber neu vermählte, dann den Erben anheim fiel. Zuweilen wird das wenigstens ausdrücklich gesagt [234])

---

232) Vgl. Albrecht die Gewere als Grundlage des ältern deutschen Sachenrechts. Königsberg. 1828. §. 22. S. 223.

233) So muss wohl die Behauptung Albrechts: a. a. O. S. 223: „Das ältere Recht konnte ohne Zweifel nur an Immobilien ein Leibgeding" modificirt werden. Es ergibt sich das z. B. aus folgender Urkunde v. J. 895. Neugart No. 614. Ego — Tancholf — cum *filiam* Hartmanni, nomine Suongartam, *in conjugium acciperem, dotavi* ei talem hereditatem, qualem mihi in portionem veniebat de hereditatis meae Chnaignade. In primum curtem cum sepe circumcinctam et in ea *domum* constractam XII. sol. val., *Scurium* v. solid. val. (diese Werthbestimmungen für Haus und Scheune geben eine deutliche Vorstellung von dem damaligen Werthe des Geldes) V juchos de silva, et XXV juchos inter arativa terra et pratis. Et si amplius erit de illa hereditate, ad ipsam dotem revertatur: *mancipia* II in provincia, *boves* IV, *vacce* II de *pecoribus capita* XX et *utensilia in domo*, agris pratis, silvis, viis, aquis etc. — Haec omnia ea *conditione illi tradidi*, *ut simul ea utamur*, et *si* Deus nobis heredem donaverit, ille habeat; sin autem, tunc *post discessum amborum* ipsae res ad monasterium sancti Galli *revertantur* perpetualiter possidendae."

234) Neugart No. 250: „Si *absque herede* obiero, tunc uxor mea Waldrat, *si non nupserit*, ipsas res omnes habeat, *si vero post me nupserit*

3) Nach einer allgemein verbreiteten Sitte beschenkte der Mann an dem Morgen nach der Brautnacht die Frau mit einer **Morgengabe**, welche hinwieder in beweglichen Sachen bestand [235]). Die Bedeutung dieses Geschenkes bezog sich unzweifelhaft auf das Opfer, welches die reine Frau mit ihrem Leibe dem Manne gebracht hatte. Dieses zeigt sich nicht bloss aus der eigenthümlichen Art, wie die Frau die Grösse ihrer Morgengabe den Erben des Mannes gegenüber erwies. Es genügte nämlich ein einfacher Schwur derselben mit der Hand auf der Brust, oder, wie sich spätere Rechtsquellen ausdrücken, auf Brust und Zöpfen [236]). Es geht jene Auffassung auch daraus hervor, dass man der Wittwe keine Morgengabe mehr gab, wenn sie sich wieder verehelichte. Ueberdem wird von manchen Stellen nicht undeutlich darauf hingewiesen. Ich führe eine Hauptstelle aus einer zürcherischen Rechtsquelle an, die, wenn auch in späterer Zeit niedergeschrieben, doch unverkennbar mit dem alamannischen Gesetze übereinstimmt und sicher altes Recht enthält.

Hofrecht von Münchaltorf von 1439.

Si sprechent och, ist daz ein man sinem ewib, ist **si ein tochter**, ein morgengab git, das mag der man wol tuon **der ersten nacht**, so er **von ir uf statt**, vnd mag si die wisen mit zweyn biedermanne, so sol es guot kraft han, wie vil Joch der summ ist.

Möcht si aber die zwen biderman nit gehaben, so mag si **von mund ir morgengab erzellen**, vnd wölt man ir daz nit glouben, so mag si nemen **die Rechten brust in die linggen hand vnd iren zopf, vnd mit der**

---

tunc *nepotes* (Neffen) mei illud redimant." Vgl. über das Ganze ferner die Nummern 182. 254. 256. 453.

235) *Lex Alam.* tit. 56, 2. „Si autem ipsa femina dixerit, maritus meus dedit mihi *morgengeba*, computet quantum valet *aut in auro aut in argento aut in mancipiis aut in equo pecuniam duodecim solidos valentem*."

236) *Lex Alam.* tit. 56, 2. Siehe die vorhergehende Note. Darauf heisst es. „tunc liceat illi mulieri *jurare per pectus suum* et dicat; Quod maritus meus mihi dedit in potestate, et ego possidere debeo. Hoc dicunt Alamanni *nastahit*." Ueber das letztere dunkle Wort siehe Grimm R. A. S. 906.

Rechten hand swerren[237]) liplich zuo got an den heilgen, vnd waz si da behebt, das sol so guot kraft han, das ira das nieman sol abwysen.

Der Wittwe wurde ein ähnliches Geschenk gemacht, nach dieser Offnung, aber weil es nicht mehr die Bedeutung der Morgengabe haben konnte, wurde es scherzhaft Abendgabe genannt. Die Offnung fährt daher fort:

Des gelich sol einer wittwen ir abentgab volgen vnd beliben als vorstatt.

4) Gewöhnlich wurde der Frau auch von ihren Eltern eine Aussteuer in beweglichem Gute mit in die Ehe gegeben. An diesem zugebrachten Gute stand dem Manne hinwieder Verwaltung und Nutzungsrecht zu[238]).

§. 24. Vogtschaft des Vaters.

Aus der ehelichen Vormundschaft ergibt sich von selber die des Vaters über die gemeinsamen Kinder. Der Mutter konnte eine solche nicht zustehen, da sie selber unter Vogtschaft war und durch eine solche Theilung der Rechte die nöthige Einheit der Gewalt gestört worden wäre.

Der Vater hatte das Mundium über alle seine in rechtmässiger Ehe erzeugten Kinder. Der Sohn blieb so lange in dieser Gewalt, bis er sich verheirathete oder einen eigenen Haushalt anfing; die Tochter, bis der Vater sie einem Manne zur Frau gab. Wurde sie ohne die Zustimmung des Vaters von einem Manne entführt, so behielt der Vater sein Mundium unversehrt bei, und wenn aus

---

237) Schwabenspiegel 20 (Wackernagel) „man sol ir reht tuon umb ir morgengabe wil et si uf ir zeswen brüste vnde uf ir zeswen zopfe, ob sie den hat sweren." Vgl. auch Grüningeramtsrecht v. 1668. Pestalutz Sammlung der Statuten des Cantons Zürich. 1834. I. S. 64: „vnd sy da (das, nämlich die versprochene Morgengabe) by ihren Wyblichen trüwen erscheinen vnd mit ehrlichen Lüthen kundtbar machen kann;" eine Stelle, von deren Auslegung vor einigen Jahren noch die Entscheidung eines Processes abhing.

238) *Lex Alam.* tit. 55, 1. oben Note 228. „Quidquid parentes ejus ei legitime placitaverint et quicquid de sede paterna secum adtulit." Die erstern Worte könnten vielleicht von einer Ausrichtung in Liegenschaften verstanden

einer solchen Ehe Kinder entstanden, so folgten sie der Mutter und kamen in das Mundium des mütterlichen Grossvaters [239]). Gerade so kamen die ausserehelichen Kinder der entführten Frau doch in das Mundium des rechten Ehemannes, der jener Vogt war [240]).

In Folge dieser Vormundschaft hatte der Vater auf das Wergeld für die getödteten Kinder Anspruch. Eben so stand ihm unzweifelhaft, wenn seine Kinder Vermögen besassen, freie Verwaltung und Niessbrauch zu. Die Arbeit derselben vermehrte lediglich die Einkünfte der Ehe und ihr Ertrag fiel somit dem Vater zu, nicht den Kindern. Auf der andern Seite sorgte jener für die Kinder, unterhielt sie, so lange sie bei ihm lebten und steuerte sie aus, wenn sie sich von ihm absonderten.

§. 25. Uebrige Vormundschaft.

Unmündige Kinder, welche ihren Vater durch den Tod verloren hatten, standen unter Vormundschaft ihrer nächsten männlichen Erben bis zur erreichten Volljährigkeit. Diese trat indessen, wie Kraut nachgewiesen hat, nach gemeinem Rechte der ältern Deutschen schon nach Vollendung des zwölften Jahres ein. Und obwohl das alamannische Gesetz sich darüber nicht ausspricht, so dürfen wir doch denselben Termin auch bei uns als den geltenden um so unzweifelhafter annehmen, als er wenigstens in Urkun-

---

werden, welche ebenfalls die Eltern der Tochter bestellten. Passeuder aber ist die Erklärung, wonach dieselben von der Bestellung eines Witthums zu verstehen sind, welches der Vater der Frau mit dem Manne verabredete. Der Schluss der Stelle aber bezieht sich auf die Aussteuer.

239) *Lex Alam.* tit. 54 oben Note 215.

240) *Lex Alam.* tit. 51. Vgl. oben Note 217 und 222. Es heisst ferner in tit. 51, 2: „Si autem ille raptor, qui eam accepit sibi uxorem, ex ea filios aut filias antequam solvat habuerit, et ille filius mortuus fuerit, *ad illum pristinum maritum illum filium cum weregildo solvat.* Si autem *vivi* sunt, non sint illius qui eos genuit, ad illum *priorem maritum mundio pertineat.*"

den erwähnt wird [241]. Daneben kommt eine Vormundschaft der Weiber vor, welche sich bloss auf das **Geschlecht** gründete, aber an Umfang der Gewalt jedenfalls hinter der Vormundschaft über Unmündige bedeutend zurückstand. Die Wittwe oder selbstständige Jungfrau bedurfte des Vogtes nur zu gewissen Rechtsgeschäften, welche theils an sich bedeutend, theils ihrer Form nach an die Mitwirkung des Gerichtes gebunden waren, also namentlich zum Process und zur Veräusserung von Eigen, nicht viel anders als auch Mönche und Geistliche überhaupt einen Vogt in solchen Fällen nöthig hatten [242]. Auch hier finden wir wieder eine Analogie mit dem ältesten römischen Rechte, so wie denn überhaupt die innere Verwandschaft beider Völker und ihrer Rechte um so deutlicher wird, je höher hinauf die Untersuchung reicht und je klarer sich auf der andern Seite die nationellen Unterschiede heraus stellen.

§. 26. Forderungen.

Das Recht der Forderungen ist bei weitem weniger ausgebildet, als wir es schon ziemlich frühe im römischen Rechte finden. Unsere Quellen darüber sind sehr dürftig. Vieles mochte allerdings anerkannt worden sein, wovon uns keine bestimmte Kunde geblieben ist. Im Ganzen aber war doch der Verkehr weder sehr lebhaft noch sehr reich. Man bedurfte seiner auch weniger, als noch fast alles Volk sich mit Ackerbau, Viehzucht und Jagd beschäftigte.

---

241) Neugart No. 305. „Et si illi *ad duodecimum annum* aetatis perveniunt, tunc habeant potestatem redimendi, *sive filii sint siue filiae*, illam traditionem." Vgl. die zahlreichen von Kraut Vormundschaft I. S. 113 ff. gesammelten Stellen.

242) Neugart No. 153 in Note 227. — No. 212. „Ego Berahtlinda una cum manu advocatis meae, scilicet Pruningi, trado." Zuweilen wird ein solcher Vogt freilich nicht erwähnt, wie in No. 299, allein er konnte doch unter den Namen der Zeugen versteckt sein. Vgl. die Nummern 462 u. 463.

In dem alamannischen Volksrechte werden ausser den Forderungen von Busse und Schadenersatz, die aus unerlaubten Handlungen entspringen fast nur die Schädigungen behandelt, welche durch Eigene und Knechte verübt wurden, indem für beide der Herr als Eigenthümer bis auf einen gewissen Grad einzustehen hatte [243]).

Ich hebe hier nur die merkwürdige Bestimmung von der Tödtung durch einen Hund hervor. Wenn nämlich ein Pferd, oder Eber, oder Ochse einen Freien tödtet, so muss der Herr des Thieres das ganze Wergeld ersetzen. Wenn dagegen ein Hund ihn zu Tode biss, so musste nur das halbe Wergeld entrichtet werden. Diese letztere Bestimmung scheint aber zur Zeit des alamannischen Gesetzes noch neu gewesen zu sein; denn wenn der Erbe des Getödteten sich auf das alte Recht berief und volles Wergeld forderte, so wagte ihm das Gesetz dieses nicht abzusprechen. Nur suchte es ihn durch äussere Unannehmlichkeit zu zwingen, dass er von seinem Begehren abstehe. Wollte er sich nämlich nicht begnügen mit dem halben Wergelde, so musste er sich gefallen lassen, dass ihm der böse Hund todt über seiner Hausthüre, zu welcher allein er aus- und eingehen durfte, aufgehangen wurde, bis er da verfault war und die Knochen herunter fielen. Ging er inzwischen zu der andern Thüre heraus oder hinein, so musste er die Hälfte des empfangenen Wergeldes zurück bezahlen [244]).

Bei dieser Gelegenheit verdient noch ein anderer eben so alterthümlicher Rechtsgebrauch Erwähnung, für den ich freilich keine unmittelbar zutreffenden schriftlichen Zeugnisse anführen kann, der aber merkwürdig genug noch gegen Ende des vorigen Jahrhunderts in einem wirklichen Falle in unserer Gegend zur Sprache kam. So auffallend

243) *Lex Alam.* tit. 74. 86. 102. 103.

244) *Lex Alam.* tit. 102. vergl. mit tit. 103. Grimm R. A. S. 663 und S. 686. Grimm erinnert mit Recht an den Gebrauch, der noch jetzt sich findet, schädliche Thierfelle über der Hausthüre aufzuhangen.

diese Erzählung sein mag, so kann ich dennoch ihre genaue Wahrheit auf das sicherste verbürgen. Man wird daraus erkennen, wie sich durch blosse Ueberlieferung von Mund zu Mund Rechtsgewohnheiten vererben und in einer veränderten Zeit viele Jahrhunderte noch in der Erinnerung fortleben können.

In dem letzten Viertel des achtzehnten Jahrhunderts kam ein Bauer zu dem züricherischen Obervogte H. H. Füssli in Erlenbach am Zürichsee, und beschwerte sich, dass ihm von dem Nachbar seine Katze getödtet worden sei. Der Beamtete suchte ihn zu beschwichtigen und ihm das Unbedeutende der Sache vorzustellen. Der Bauer berief sich aber fortwährend auf das „Katzenrecht," welches er fordere, bis ihn der Vogt endlich fragte, was dieses Katzenrecht zu bedeuten habe. Da erwiederte der Bauer, nach dem Katzenrechte müsse der Nachbar über das Fell der getödteten Katze, welches auf dem Boden auszubreiten sei, so viel Weizen auf einen Haufen schütten, bis dasselbe davon ganz zudeckt werde.

Viel später hat Jakob Grimm nachgewiesen, dass die alterthümliche deutsche Mordsühne auch für den erschlagenen Menschen eine ganz ähnliche gewesen [245].

§. 27. Erbrecht.

Nach dem Tode des Alamannen fiel seine Verlassenschaft unmittelbar seinen rechtmässigen Erben anheim, nach dem Sprüchwort: der Todte erbt (auf) den Lebendigen [246]. Dabei darf man sich aber die Verlassenschaft nicht als ein juristisches Ganzes denken, welches als Gesammtheit aller

245) Grimm in Savignys, Eichhorns und Goschens Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft. B. I. S. 323, woselbst auch die Glosse zum Sachsenspiegel III. 49 angeführt ist, folgenden Inhalts: „Wer des andern Hund todet, der sol ihn gelten mit also viel Waizen, da man den Hund mit beschütten mag in der Länge aufgehangen von der Erde."

246) Siehe oben Note 189 und unten 255. Mittermaier deutsches Privatrecht §. 382.

denkbaren Vermögensrechte auf den Erben als den Repräsentanten des Erblassers übergeht, wie diess bei der römischen hereditas der Fall ist, sondern vielmehr getheilt in mehrere Bestandtheile. So wurden vor allem Liegenschaft und Fahrhabe von einander geschieden: man konnte für diese Erbe sein, für jene nicht. So noch andere Bestandtheile, für die es eigenthümliche Successionen gab.

Das alamannische Gesetz spricht sich über das dem ganzen Volke bekannte System der Erbfolge nicht näher aus. Es enthält nur einige wenige fast beiläufige Andeutungen, aus welchen es schwer hält, etwas weiteres zu schliessen. Auch die Urkunden geben nur kümmerliche Aufschlüsse. Doch darf man es wohl wagen, aus den Bestimmungen über den Erbgang, die vertragsgemäss mit Rücksicht auf die Precareien erlassen werden und zuweilen in den Urkunden vorkommen, auf das damals geltende Erbrecht zu schliessen, sobald man dabei nur die nöthige Vorsicht beachtet. Denn in der Regel werden sich die Leute in ihren Verfügungen von diesem nicht entfernt haben.

Einige andere Punkte scheinen mir Licht zu erhalten aus der Vergleichung der spätern schweizerischen Rechtsquellen, welche in dem alamannischen Gebiete einen ganz eigenthümlichen Charakter haben.

1) Voran erbten die Nachkommen des Erblassers, welche eben daher in einem engern Sinne vorzugsweise Erben genannt werden.

Den Töchtern gingen die Söhne vor; ob aber nur in der Beerbung der Liegenschaften oder auch der Fahrhabe, ist zweifelhaft. Doch dürfte die erstere Annahme natürlicher und wahrscheinlicher sein. Waren keine Söhne da, so erbten die Töchter auch die Grundstücke[247]) Nach

---

247) *Lex Alam.* tit. 57. „Si autem duae sorores *absque fratre* relictae post mortem patris fuerint, et ad ipsas *hereditas paterna* pertingat, et una nupserit sibi *coaequuli libero*, alia autem nupserit aut *colono* Regis aut colono Ecclesiae, illa qui illi libero nupsit sibi coaequali, teneat *terram patris* earum. *Res autem alias aequaliter dividant.*" Die Stelle entscheidet nicht gerade für das Erbrecht der Tochter in die Fahrhabe neben den

dem besonders in der ältern Zeit strenge durchgeführten Grundsatz, dass nur die Nächsten erben, somit Entferntere ausgeschlossen werden, konnten Enkel sicher nicht mit Kindern zugleich zur Erbschaft gelangen, auch nicht an ihres vorverstorbenen Vaters oder ihrer Mutter Statt[248]). Wohl aber erbten auch Enkelinnen von der Tochter her[249]). Gleich berechtigte Erben theilten immer zu gleichen Theilen[250]).

2) Waren keine Nachkommen da, so erbte zunächst der

Sohnes, ist aber ebenso wenig dagegen; denn jene Bestimmung eines Unterschieds zwischen der Tochter, die den Freien, und der, welche den Hörigen ehelicht, konnte ja nur da zur Sprache kommen, wo kein Sohn vorhanden war, weil dieser jedenfalls die Liegenschaften für sich behalten hätte. Insofern aber unterstützt diese Stelle nach meiner Ansicht die obige Annahme, als der Unterschied zwischen der Beerbung der Liegenschaften und der Fahrhabe wohl kaum nur für den seltenen angeführten Fall aufgestellt, sondern auch in andern Verhältnissen und zwar eben der regelmässigen Theilung der Geschwister gangbar war. Anderer Meinung ist Eichhorn Rechtsgeschichte §. 65. S. 406. Vgl. noch Neugart No. 254. „Quodsi hoc evenerit, ut *ipse filius meus* in sua juventute *vitam suam finieret*, *tunc habeat* ipsas res *praedicta filia mea*." No. 321. 305. Eine ganz ausnahmsweise Bestimmung, wonach die Tochter erst nach den Brudersöhnen zur Erbschaft gelangen soll, enthält No. 432. „Si — filium — non relinquero, tunc *frater meus* Bono, vel *ejus filius* sive filii ex legitimo conjugio procreati — redimant. Si vero easdem res non redimere, vel *heredes masculos non habere* contingeret, tunc demum *filiabus meis* concedatur. — Ac si nec filias — heredes habuero, tunc *consanguineus meus* Thiothelm, si heredem masculum habuerit, cum ipsius manu, vel ipse heres per se ipsum — redimant."

248) Joh. Casp. Zellweger Geschichte des Appenzeller Volkes S. 34. ist im Irrthum, wenn er in dieser Zeit schon die Enkel neben dem Oheim den Grossvater beerben lässt. Das Eintrittsrecht der Enkel an die Stelle ihres verstorbenen Vaters oder Mutter ist auch im Canton Appenzell A. R. erst im Jahre 1501 anerkannt worden. Landbuch, Artikel 105. Waren nur Enkel da, so wurde nach demselben Statute noch die Erbschaft unter die mehreren Enkel nach den Köpfen nicht nach den Stämmen vertheilt: So mancher Mund, so manches Pfund. Auch im Canton Zürich werden wir später noch genug Belege finden, dass das Eintrittsrecht selbst dem Enkel sehr spät erst zugelassen wurde.

249) Neugart No. 423.

250) *Lex Alam.* tit. 57. oben Note 247. tit. 48. „fratres — — — aequaliter partiant."

Vater[251]), darauf erst die durch ihn vermittelten Seitenverwandten je nach der Nähe ihrer Abstammung von ihm. Hier wird es nun nöthig sein, von einem Hauptprincipe der ältern deutschen Erbfolge zu sprechen, nämlich von der Parentelordnung. Während nämlich andere Rechte die Erbfolge wesentlich abhängig machten von der Anzahl der Zeugungen (Grade), welche das Band zwischen Erblasser und Erben vermitteln, und so die nächsten am Blute zulassen, so ging das deutsche Recht dagegen einen andern Weg. Nach demselben nämlich kommen auch die Nächsten zur Erbschaft, aber ihre Nähe wird voraus bedingt durch die Nähe des gemeinschaftlichen Stammvaters. Erst gelangt der Vater und alle, welche von ihm abstammen, zur Succession; dann erst der Grossvater und welche von ihm ihre Erzeugung herleiten. Das Erbe soll nach dieser Ansicht so wenig möglich aufwärts zu den Vorfahren steigen und eher abwärts nach den Nachkommen hin fallen[252]).

Eben darum ist auch die Art, die Entfernung der Erben zu bezeichnen, eine ganz eigenthümliche. Die römische Gradzählung, nach welcher alle Zwischenglieder von dem Erblasser bis zum Erben gerechnet werden, kann hier überall nicht passen. Sondern vorerst wird gefragt: Welche Parentel, die des Vaters, Grossvaters, Urgrossvaters kommt zur Erbfolge? Jede nähere Parentel schliesst dann von selber alle entferntern aus. Dann aber, wenn die Parentel ermittelt ist, so werden nur die Glieder von dem gemeinschaftlichen Stammvater aus bis zu den Erben zu zählen sein, um zu wissen, welche die nächsten seien. So kommt z. B. der Neffe im zweiten Gliede, der Oheim im ersten Gliede zur Succession; weil jener von dem gemeinschaftlichen Vater zwei Stufen abwärts steht, dieser von dem gemeinschaftlichen Grossvater nur eine. Allein der Neffe

251) *Lex Alam.* tit. 92. Neugart No. 71.

252) Eichhorn Rechtsgeschichte §§. 19. 65. 373. Maier Germaniens Urverfassung §. 68. Sydow Erbrecht des Sachsenspiegels §. 45. §. 69 ff.

erbt vor dem Onkel des Erblassers, weil jener schon in der Parentel des Vaters, dieser erst in der des Grossvaters erscheint.

Für diese deutsche Berechnung der Erbnähe passen die von den deutschen Quellen gebrauchten Ausdrücke Linie und Glieder sehr gut, während der Ausdruck Grad zu allgemein ist und jede mögliche Abstufung bezeichnet. Bei jenen Ausdrücken geht man immer aus von einem fixen Punkte, nämlich von dem Haupte der Parentel, und eben darum stehen die Erben, welche zugleich zur Erbschaft kommen, immer auf der gleichen Linie, während es nach der römischen Berechnungsweise oft noch andere Personen gibt, die in gleichem Grade verwandt wären, die aber eben nicht erben, weil sie auf andern Linien stehen [253].

Auch in der Seitenlinie standen wohl die Weiber hinter den Männern an Erbfähigkeit, wenigstens mit Bezug auf die Liegenschaften zurück. Es ist dieses um so wahrscheinlicher, als nach dem Grundsatze der Parentelen die Beerbung sich am Ende immer als eine Erbfolge der Nachkommen auch in der Seitenlinie darstellt, der Bruder mithin an die Stelle des Sohnes, die Schwester an die Stelle der Tochter tritt. Es scheinen aber die Bruderssöhne der Schwester auch noch vorher gegangen zu sein, woraus man dann wieder den Schluss ziehen könnte, dass auch in der ersten Erbfolge der Kinder, die Enkel durch den Sohn der Tochter vorgegangen seien [254].

253) Vgl. darüber meinen Aufsatz in der Monatschronik für züricherische Rechtspflege B. III. S. 195, wo die Sache bildlich dargestellt ist.

254) Ueber das Erbrecht der Schwester und Schwestersöhne ist zu vergleichen Neugart No. 303. 427. 455. 539, vorzüglich aber No. 397: „Post ejus (matris) vero obitum, si tamen ego legitimum heredem non relinquo, tunc *frater meus* Hagano *et legitimi ejus heredes*, si forte — procreati fuerint, res supradictas — possideant. Quodsi *ipsi non redemerint*, tunc *sorores meae legitimis viri nuptae* easdem res habeant — — et similiter — redimendi facultatem habeant, similiter *et legitimi earum filii*. Si autem neque ipsae redemerint, nec earum filii, tunc *filii avunculi mei* Amalungi." Vgl. No. 250.

Ob es neben dem relativen Vorzug der männlichen Erben vor den weiblichen auch noch einen unbedingten, oder was eher anzunehmen ist, einen relativen Vorzug des väterlichen Stammes vor dem mütterlichen gegeben, und welcher, lässt sich kaum mehr mit Sicherheit ermitteln. Doch macht es der spätere Vorzug der Vatermagen, wie wir alle Verwandte durch den Vater, väterlichen Grossvater u. s. f. des Erblassers nennen, im Gegensatz zu den Muttermagen, welche durch die Mutter, die mütterlichen Grosseltern oder die väterliche Grossmutter u. s. f. des Erblassers mit demselben verwandt sind, ein Vorzug, welcher sich in den verschiedenen Rechten des alamannischen Gebietes in der Schweiz fast durchgängig, wenn auch in etwas verschiedener Gestaltung, wieder findet, sehr wahrscheinlich, dass schon nach altem alamannischen Rechte ein ähnlicher Vorzug bestanden habe. Diese Wahrscheinlichkeit wird dadurch verstärkt, dass sich nirgends Andeutungen des Gegentheils finden [255]).

255) Wir werden nochmals darauf zurück kommen müssen. Vgl. darüber meine Abhandlung in der Monatschronik für züricherische Rechtspflege B. III, S. 201. und IV. S. 27 ff. Die Erwähnung des *avunculus* in der Note 254 citirten Urkunde kann nichts entscheiden, indem einmal im Latein des Mittelalters jeder Oheim auch der väterliche so genannt wird (Du Cange s. v.) zweitens, wenn er auch Muttermag gewesen wäre, daraus höchstens die Erbfähigkeit auch des Muttermagen, aber nicht neben gleich nahen Vatermagen folgern würde. Endlich scheint mir die Stelle *Lex Alam.* tit. 92 immer noch vorzüglich auch auf die Neigung zu deuten, dem Stamme des Vaters, somit dem Vatermagen das Vermögen auch denn zu sichern, wenn es von der Mutter herrührte.

ZWEITES BUCH.

Von der Auflösung der fränkischen Monarchie bis zur Brunischen Verfassungsänderung in Zürich. Jahr 887 bis 1336.

---

§. 1. Historische Einleitung.

Als Deutschland für immer von der ausgedehnten fränkischen Monarchie abgelöst wurde, theilte der Züriehgau die gemeinen Schiksale des deutschen Reiches, zu dem er gehörte, auf lange Zeit. Die grossen innern Veränderungen, welche dieser Staat, dem es gelang, die höchste Stellung in der christlichen Welt einzunehmen, erlebte, wirkten in allen Gliedern desselben nach und die allgemeinen Tendenzen spiegelten sich ab in der Entwickelung des kleinsten Theiles.

Je mehr indessen die Geschichte fortschreitet, desto mehr werden wir auch gewahr, wie sich einzelne kleinere Gestaltungen aus- und absondern, desto mehr tritt das Individuelle hervor. Die Grundfarben des Ganzen durchziehen zwar noch fortwährend diese Gebilde, aber auch locale Färbungen wirken mit und geben denselben einen eigenthümlichen Ton.

Eichhorn hat von allgemeinem Gesichtspunkte aus die Entwickelung des deutschen Reiches und seiner Institute mit Meisterhand geschildert. Wir setzen die Lösung jener Aufgabe als geschehen voraus, und werden uns gerade im Gegensatze dazu immer mehr an das Einzelne, Besondere halten.

Die Gefahr einer gänzlichen Auflösung des Reiches in die verschiedenen Völkerstämme wurde nach dem Absterben der unechten Karolinger glücklich besiegt und die Einheit der Nation durch kräftige Könige wieder befestigt. Indes-

sen erhielten die einzelnen deutschen Völker wieder **Herzoge**. So auch Alamannien im Jahr 916.[1])

Die Herzoge wurden anfangs aus den angesehensten Edeln der Provinz von dem Könige gewählt. Später suchten die Könige oft die gefährliche Macht derselben dadurch zu ihrem Vortheile zu wenden, dass sie die Angehörigen ihrer Familien mit dem Herzogthume belehnten. Aber auch diese Bestrebungen missglückten öfters und es diente das ganze Institut weniger, die Provinzen mit dem Reiche zu verbinden als vielmehr provinziellen Widerstand und innere Kämpfe zu erleichtern.

Die Gewalt der Herzoge war eine wesentlich militärische. Sie hatten den Heerbann der Provinzen und standen als Heerführer an der Spitze des Aufgebotes. Die gewöhnliche Rechtspflege stand unter der Leitung des Grafen, ohne dass sich die Herzoge in die Verwaltung derselben mischten[2]).

Im Jahr 1096 (nach Schöpflin 1098) erhielt Berchtold II. von Zähringen durch den Vertrag von Mainz die herzogliche Würde in einem Theile des vormaligen Alamanniens, so wie die Reichsvogtei über die Stadt Zürich, deren ausdrücklich gedacht war. Es ist kaum zu zweifeln, dass auch der Zürichgau unter seine Hoheit kam.[3]) Dieser Erwerb hätte für Zürich und die Schweiz von der grössten Bedeutung werden und die ganze spätere Geschichte verändern können, wenn nicht das Haus der Zähringer schon im Jahr 1218 ausgestorben wäre.

Es gehört zu den charakteristischen Erscheinungen des

---

1) Joh. v. **Müllers** Schweizergeschichte. I. S. 239—241. Urkundlich kommt der erste Herzog Burkard von Alamannien vor, z. B. bei **Neugart** No. 705 v. J. 920., ferner No. 715.

2) Wenn in der Urkunde von 963 das in Zürich gehaltene Gericht des Grafen Gottfried von dem des Herzogs Burkard unterschieden wird und sogar auf den ersten Blick ein Zug von dem einen an das andere, somit Unterordnung des erstern, sich zu ergeben scheint, so lösen sich diese Zweifel dadurch, dass Burkard selber das Grafenamt im Zürichgau besass und Gottfried bloss als sein Stellvertreter zu betrachten ist. Vgl. Urk. bei **Neugart** No. 742. 747. 749 und 758.

3) J. Dan. **Schöpflin** hist. Zaringo-Badensis. Tom. I. Carolsruhe 1763. p. 75. 77.

Mittelalters, daſs jede Amtsgewalt ſich mit der Zeit in ein erbliches Recht zu verwandeln wuſste. Noch allgemeiner ausgedrückt: es zeigt ſich überall ein ſtarker Trieb, faktiſchen Zuſtänden Erblichkeit und dadurch einen andauernden rechtlichen Charakter zu verſchaffen. Und gewöhnlich hat dieſer Trieb Erfolge zuwege gebracht. Wir finden ihn ſelbſt und ſeine Erfolge durchweg bei allen höhern Staatsämtern, aber nicht weniger auch in dem Gebiete des Privatrechtes.

So war auch die herzogliche Würde auf dem Wege erblich zu werden; und ſelbſt wo dieſes nicht gelang, ſind doch erbliche Fürſtenthümer aus der Verbindung mit der herzoglichen Gewalt hervorgegangen. Das Geſchlecht der Zähringer war auch eines dieſer Fürſtengeſchlechter, und längere Dauer deſſelben hätte wahrſcheinlich einen provinziellen Zuſtand conſolidirt und ein Land zuſammengehalten, welches ſich nachher völlig ſpaltete und deſſen Theile ſich in verſchiedener Richtung wieder mit andern zuſammenfügten. Aber das frühe Ausſterben dieſes Hauſes machte es möglich, daſs Zürich wieder zur freien Reichsſtadt wurde, und daneben mehrere Grafſchaften von kleinerem Umfange in unmittelbare Verbindung mit König und Reich traten.

Schon vorher hatte ſich die Auflöſung der alten Gauverfaſſung vorbereitet. Dazu wirkte Verſchiedenes zuſammen. Die Privilegien der Immunität, welche die Könige den Biſchöffen, Aebten, Klöſtern verliehen, entzogen immer mehrere Gebietstheile der direkten Einwirkung des Grafen. Nach und nach fiel auch der indirekte Einfluſs weg, indem die Grafengewalt ſelber auf die Immunitätsherrn übergetragen wurde. Die Städte, welche in dieſer Periode meiſt im Zuſammenhange mit ihren Immunitäten entſtanden, erhielten nach und nach eine eigenthümliche Stellung und Einrichtung, durch welche ſie ſich wieder von den übrigen Grafſchaften unterſchieden.

Nachdem ſo der Gau von einer Menge ſolcher gefreiter Bezirke durchzogen und zerſpalten war, wurde es auch andern Edeln erleichtert, dieſelben Rechte für ihre Güter

und Herrschaften zu erwerben, bis zuletzt auch die Gaugrafen selbst, von der allgemeinen Hinneigung zur Erblichkeit unterstützt, ihr Amt an ihr Haus zu fesseln und erbliche Rechte auf das noch übrige, mit ihrem ursprünglichen Grundbesitze vereinigte Gebiet zu erhalten wussten. So wurden dann aus den Grafschaften wahre Landgrafschaften. In dem Thurgau gelang es auf diese Weise den Grafen von Kyburg, in dem Zürichgau den Grafen von Habsburg, den letztern jedoch nur theilweise, Landgrafschaften zu erwerben. Die Kämpfe des Hauses Habsburg mit Schwyz, welche den Grund der schweizerischen Eidgenossenschaft legten, erklären sich daraus, dass die Grafen von Habsburg in der Ausdehnung und Sicherung ihrer Landgrafschaft bei dem kräftigen Bergvolke auf einen Widerstand stiessen, den sie nicht zu überwältigen vermochten[4]).

Die Veränderung des Reichsdienstes trug ferner vieles dazu bei, die alte Gauverfassung zu zerstören. Der Dienst musste nun grösstentheils zu Pferde geleistet werden, und indem so nur die Begüterten oder die Dienstleute, welche einen Beruf daraus machten, zu dem eigentlichen Heer gehörten, bildete sich aus ihnen ein eigener Stand der Ritter. Die übrigen Freien verlernten das Kriegsgeschäft, wurden so faktisch entwaffnet und mussten nun an den Herrn, welcher die Mannschaft seines Kreises aufrief, Kriegssteuern entrichten. So war auch von dieser Seite der Weg zur Oberherrschaft der edeln Führer und zur Unterthanenschaft der Angehörigen ihrer Sprengel geebnet.

Endlich diente der grosse Kampf des Papstthumes mit dem Kaiserthume, welcher überhaupt das Mittelalter charakterisirt, dazu, dem Herrenstand grössere Rechte zu verschaffen und die Gewalt des Königs zu schmälern, indem

4) So viel geht allerdings aus den Untersuchungen von Kopp, Urkunden zur Geschichte der eidgenössischen Bünde, Luzern 1835, hervor, dass sich die Grafen von Habsburg als Landgrafen von Schwyz, das ursprünglich zum Zürichgau gehörte, betrachteten, und bei Gelegenheit wohl auch etwa anerkannt wurden. Allein diese Rechte waren damals noch nicht fest, sondern erst im Werden, und Kopp thut den ersten Schweizern Unrecht, wenn er sie ohne weiters für Empörer gegen eine rechtmässige Herrschaft erklärt.

sich der Papst gewöhnlich mit der Aristokratie des Landes verbündete, um jenen zu bekämpfen.

Merkwürdig ist es, dass Zürich, von wo später die Reformation der Schweiz ausging, schon sehr frühe in kirchlichen Dingen zu freieren Ansichten Neigung zeigte. Arnold von Brescia fand in der Mitte des zwölften Jahrhunderts vielen Anklang in dieser Stadt, woselbst er sich längere Zeit aufhielt. Und auch in den Kämpfen Kaiser Friedrichs hielt es Zürich entschieden mit dem Kaiser. Freilich mochte die Stellung der Stadt, als einer Reichsvogtei, auch dazu beigetragen haben, dass sie auf dieser Seite stritt.

§. 2. Die Stadt Zürich.

Das wichtigste Ereigniss in dieser Periode unserer Rechtsgeschichte ist indessen die Entstehung der Stadt Zürich. Aus was für Elementen sie geworden, das werden wir näher nachzuweisen versuchen. Eben das, dass sie zur Stadt geworden, und nicht, wie die meisten andern Städte auch der Schweiz, gleichsam auf einen Schlag zur Stadt gemacht wurde, bietet besonderes Interesse dar, sowie hinwieder der Nachweis auch um so schwieriger sein wird.

Zu Ende der vorigen Periode haben wir noch verschiedene von einander gesonderte Bestandtheile wahrgenommen, die königliche Burg, die Genossenschaft vom Berge, die Abtei Fraumünster mit den Bewohnern ihrer Höfe, die Stift zum Grossmünster mit ihren Hörigen. Diese Bestandtheile mussten verwachsen, damit ein neuer Organismus möglich wurde. Und das ist, vermuthlich im achten Jahrhundert, wirklich geschehen.

Sowohl in der Abtei und den Rechten, welche sie erwarb, als in dem Dasein der königlichen Burg und der damit verbundenen Reichsvogtei, lag eine vereinigende Kraft. Aber eben dass zwei solche Einigungspunkte da waren, die nicht wie in vielen andern Städten in Einer Hand zusammen trafen, erzeugte wieder Schwierigkeiten, welche durch die neue Befestigung, die alle Bewohner der Stadt nunmehr

vereinigte, nicht gehoben wurden. Vielleicht aber gerade um jenes Zwiespaltes in den Centralpunkten willen, konnte sich desto leichter ein neues rein städtisches Centrum, der Rath der Stadt, Geltung verschaffen; und im Verlaufe der Zeit gelang es ihm sowohl die Aebtissin als den Reichsvogt von jedem bedeutenden Einflusse auf die Angelegenheiten der Stadt zu entfernen.

Die Entwickelung der innern städtischen Freiheit hatte indessen auch viel der glücklichen Lage von Zürich zu verdanken, welche für Handel und Gewerbe sich in vorzüglichem Maasse eignete. Zürich war schon sehr frühe für den Handel der Lombardei mit Deutschland ein wichtiger Platz. Von dorther kam wahrscheinlich noch im zwölften Jahrhundert die Fabrikation von Seidenwaaren und wollenen Zeugen nach Zürich[5]). Von Italien her, wo sich die städtische Freiheit früher und rascher entwickelt hatte, mochte auch zuerst geistige Anregung und Gedanken von politischen und religiösen Reformen über die Alpen gekommen sein. Es ist bekannt, was für lebhafte Theilnahme Arnold von Brescia in den süddeutschen Städten fand, als er sein neues System moralischer Freiheit predigte. In Zürich hielt er sich vornehmlich auf, und es ist nicht unwahrscheinlich, dass seine Anwesenheit auch auf die städtische Verfassung von Einfluss gewesen ist.

Handel und noch mehr Handwerke waren zwar damals noch in den Augen des Adels und der Freien eine verächtliche Thätigkeit. Allein der steigende Wohlstand, eine Folge dieser Arbeiten, veränderte nothwendig diese Ansicht. Er weckte in den Kaufleuten und Handwerkern Selbstgefühl und gab ihnen die Mittel, demselben auch nach aussen

5) (Schinz) Versuch einer Geschichte der Handelschaft der Stadt und Landschaft Zürich. Zürich 1763. S. 52. Ein Büchlein ernster Forschung und tüchtigen Verstandes. Zu vergleichen ist vorzüglich das fünfte Buch des Richtebriefes von 1304. Um die Mitte des zwölften Jahrhunderts finde ich auch zuerst den Weinbau am Zürichberg erwähnt. Urkunde bei Neugart No. 869. v. J. 1158. Schinz a. a. O. S. 62. hat vom Hoaggerberg und Zollikon noch ältere Angaben, von den Jahren 1130 und 1145.

hin Anerkennung zu verschaffen. Wie sich aus der veränderten Kriegsverfassung ein Ritterstand gebildet hatte, so erzeugte die neue Bedeutung der Städte im Verlaufe der Zeit auch einen neuen Stand, den der Bürger.

Das ist freilich nicht ohne grosse Kämpfe geschehen. Der grosse Streit zwischen Kaiser und Papst im dreizehnten Jahrhundert brachte in dem deutschen Reiche vielfache Verwirrung hervor. Der Adel, zumal der niedere, sah mit Misstrauen und Widerwillen auf die neue Schöpfung der Städte, die ihn in seiner Herrschaft bedrohten. Die Besorgniss des Adels war in der That nicht ganz ungegründet, denn bereits hatten die rasch aufblühenden italienischen Städte den umliegenden Adel gezwungen, sich in ihnen niederzulassen und so ihre eigene Herrschaft ausgedehnt, indem sie die Herrschaft des Adels in sich aufnahmen. Auch finden wir, dass schon frühzeitig die Städte, welche sich durch Aufnahme zahlreicher Bewohner zu verstärken trachteten, anfingen, Hörige der Edeln, die sich zu ihnen geflüchtet, gegen die Ansprüche ihrer Herrn zu schützen. Vielfache Anlässe zu Reibungen konnten nicht fehlen. Und so wurde namentlich die Zeit jener allgemeinen Auflösung von dem Adel benutzt, um den Handel der Städte aufs äusserste zu beunruhigen und durch willkührlich erhobene Zölle zu belästigen.

Der grosse Städtebund des Jahres 1255, an dem auch Zürich Antheil nahm, sollte dazu dienen, den Anmassungen des Adels ein Ziel zu setzen, die Strassen des Reiches zu reinigen und den Handel zu schützen; und in der That hinderte die kräftige Verbindung der Städte jene Bedrückungen grossentheils. Sie hielt aber nicht fortdauernd an und in den rohen Zeiten des Zwischenreiches war der Fehden wieder kein Ende.

In der Noth und dem Drange aber erstarkten gerade die Kräfte der Bürger. Zürich bestand unter der siegreichen Anführung des Grafen Rudolf von Habsburg die Kämpfe mit dem benachbarten Adel, besonders mit den Edlen von Regensberg auf das glücklichste. Es war diess für die Stadt

um so vortheilhafter, als nachher ihr Held selber den deutschen Kaiserthron bestieg.

Bei diesen Fehden mussten aber natürlich so ziemlich alle Bewohner der Stadt waffenfähig werden; und mit den Waffen und dem Antheil an Glück und Unglück des Kriegerlebens stiegen auch die Ehre und die Ansprüche der Handwerker, die zuvor meist Hörige gewesen und von dem Regimente der Stadt ausgeschlossen waren. Die Veränderung in der Staatsverfassung, welche von dem Bürgermeister Brun her benannt wird, war schon durch das dreizehnte Jahrhundert vorbereitet. Sie trat aber erst 1336 erfolgreich hervor, im Zusammenhange mit den Veränderungen in vielen andern deutschen Städten.

§. 3. Entstehung der Stadt Zürich.

a) Die Abtei.

Die Stellung der Aebtissinn zu der Stadt ist desshalb schwierig zu bestimmen, weil es an fortlaufenden Urkunden fehlt. Indess klären doch die zerstreuten Andeutungen manches auf.

1) Schon sehr frühe scheinen die Zölle, die später noch unter dem Namen der Stadtzölle von allen ein- und ausgehenden Gegenständen bezogen und erst im Jahre 1833 aufgehoben wurden, der Aebtissinn zugehört zu haben. Ursprünglich mochten sie, wie anderswo, zu Handen der königlichen Kammer bezogen worden sein [6]). Unter den Urkunden des Fraumünsteramtes findet sich ein alter, angeblich von König Ludwig, dem Stifter der Abtei, bestätigter Zolltarif. Und im Jahre 972 erhielten die Mönche von Einsiedeln ein Privilegium von Otto I., welches sie von der Entrichtung des Zolles in Zürich und dem dortigen Münzzwange befreite [7]). Auch kommt schon 947 ein Zöll-

---

6) Vgl. Eichhorn Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft I. 227.
7) Neugart No. 766 und 781.

ner (thelonarius) in Zürich vor, sowie später noch Zöllner als Beamtete der Aebtissinn erwähnt werden [8]).

2) Hatte sie das Recht Münze zu schlagen. Es wäre unbegreiflich, wie in älterer Zeit unsere züricher Gelehrten sich darüber haben streiten können, ob das Münzregal anfangs der Aebtissinn oder der Stadt verliehen gewesen sei, wenn man nicht aus andern Vorgängen wüsste, wie sehr ein scheinbares oder wirkliches politisches Interesse und das Vorurtheil, seine Vaterstadt oder Vorfahren schon in den Windeln mit herkulischer Kraft ausgerüstet zu wähnen, die Wahrheit trüben kann. Die Abtei war lange Zeit hindurch viel bedeutender und höher gestellt, als die ganze Stadt, mit der sie verbunden war [9]). Nach einer Notiz, deren Inhalt jedenfalls sehr alt ist, geht die Münze Zürich, (die denn auch in den Urkunden sehr häufig erwähnt wird,) „in allem Zürichgau durch Glarus über Wallenstadt herauf bis an den grünen Hag" (?), ferner durch alle Waltstätte bis an den Gotthard, sodann durch ganz Aargau, „vnz an die waggenden (wankenden) studen (?)" und herab bis an den Hauenstein und durch alles Thurgau bis an die Murg [10]). Dazwischen soll keine eigene Münze sein, ausser allein zu Zofingen in der Ringmauer und nicht weiter [11]). In

8) Neugart No. 727. Abschriften des Fraumünsteramts I. 170.

9) J. H. Ott vom alten Staatsrecht der Stadt Zürich in der Buch I. Anm. 150 angeführten Schrift III. S. 360 weist nach, dass Stumpf Chronik Buch VI. c. 14. den Irrthum zuerst veranlasst habe, indem er eine alte Münze anführe mit dem Namen König Karls auf der einen und der Stadt auf der andern Seite, woraus man dann sofort geschlossen, König Karl der Dicke habe der Stadt das Münzrecht verliehen. Ott selber ist ebenfalls geneigt, das Münzrecht der Abtei von König Ludwig herzuleiten und äussert darüber S. 367: „Ich habe so viel gesagt, dass ich den Schluss machen darf, das allerwahrscheinlichste sei, wir empfangen das Münzrecht unserer Stift aus Ludwig des Deutschen Händen. Aber kein Münzrecht für die Stadt. Was nichts ist, empfängt nichts. Wir haben noch keine Stadt!"

10) In St. Gallen wurden wieder eigene Münzen geschlagen. Urk. bei Neugart No. 930.

11) Abschriften des Fraumünsteramts VII. 849. In MS. 65 nach dem Register v. J. 1365 findet sich die Stelle S. 81 b. so: „Wenn man zürich ein müntz schlacht, daz man die nemen sol durch alles Ergöw vf vntz an die

der Tkat eine höchst umfassende Ausdehnung des Münzbannes.

Begreiflich war es, wenn der Rath der Stadt, je mehr sein Ansehen stieg und die Macht der Aebtissinn sich neigte, Einfluss auch auf das Münzregal sich zu erwerben suchte. Schon Conrad IV. musste die Aebtissinn im Jahr 1242 gegen die diessfälligen Anmassungen des Rathes schützen [12]). Und wenigstens in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts war es gewöhnlich, dass die Aebtissinn das Recht Münzen zu schlagen immer nur mit Vorwissen des Rathes an züricherische Bürger weiter verlieh, sowie es damals auch für eine ausgemachte Sache galt, dass der Vogt sammt dem Rathe die gehörige Ausübung des Regals zu beaufsichtigen hatte [13]).

Auch das Recht Maass und Gewicht zu bestimmen, muss der Aebtissinn zugestanden haben. Zum Zeichen dessen sind jetzt noch zwei eiserne Kloben an der Fraumünsterkirche angebracht, welche das Maass des Klafters angeben [14]).

3) Sogar das Marktrecht scheint durch Vermittelung der Aebtissinn und keineswegs directe an die Stadt gelangt zu sein. Dafür spricht ausser der allgemeinen Stellung der Aebtissinn noch insbesondere der Umstand, dass fortwährend auf Kirchweihe (den Tag der Heiligen Felix und Regula, welche als Heilige der Abtei dann zu Stadtheiligen geworden sind und den Tag der Einweihung der Fraumünsterkirche, 11. September 879) der Markt in Zürich gehalten wird, so wie die Analogie mit andern Städten.

---

wogenden stucken, den zürichse vf für walastat vntz an den groonen hag, in allem Turgow vntz an der Murg, oitzich ab vntz do dü ar in den Rin gat, vnd sollen och die von Zürich in denselben kreissen in allen der herschaft vestinen vnd Stetten iren vechsel haben. — — vnd sol och in den vorgeschriben kreissen en kein andrü müntz gan dann Züricher Müntz.

12) Neugart No. 931.

13) Urk. des Fraumünsteramts v. J. 1272, 1290 u. s. f. Hirzel Züricher Jahrbücher I. S. 72. ff.

14) Vögelin A. Z. S. 94. Neugart No. 869.

So verlieh 947 Kaiser Otto I. dem Abte von St. Gallen für Rorschach zugleich das Markt- und Münzrecht. Als Grund wird angeführt die Bequemlichkeit der Handelsleute, welche nach Italien reisen. Derselbe Grund hat wohl schon früher einen König bestimmen müssen, auch der Aebtissinn von Zürich für diesen Ort sowie das Münzrecht so auch das Marktrecht zu verleihen [15]. Markt, Zoll und Münze gehörten eben zusammen. Wo der Verkehr einen Sammelplatz fand, da wurden gewöhnlich auch diese Rechte verliehen [16].

Aus allem diesem ergibt sich, dass die Aebtissinn ihre Oberherrlichkeit auf den ganzen Kreis der Stadt Zürich erstreckt habe, nicht bloss auf den ihr ursprünglich zugehörigen Hof und die Leute, welche darauf wohnten. Dasselbe zeigt sich auf Seite der Gerichtsbarkeit.

Die Aebtissinn hatte zwar als Grundherr, gleich andern Herrn, ein Gericht, welches sich jedoch nicht weiter erstreckte, als der ihr eigenthümlich zugehörige, aber an ihre Vasallen, Dienstleute und andere verliehene Grund und Boden reichte, ein Hofgericht, vor welchem alle Dinge verhandelt wurden, die sich auf diesen Grundbesitz bezogen. Dieses Hofgericht ist es, vor welchem zur Zeit der Aebtissinn Mechtilde von Wunnenberg (sie regierte von 1256 bis 1269) der Rath mit seinen Fürsprechern erschien, nachdem sie ihm Tag gegeben hatte, um zu begehren, dass auch die Töchter erbfähig sein sollen in die Lehen des Gotteshauses, wenn keine Söhne da seien [17]. Es konnte

---

15) Neugart No. 729. „et *mercatum* ibi (zu Rorschach) habere et *percussuram monetae* ibi facere permittimus, et quaecunque de ipso mercato in vectigalibus et percussura nomismatis vel in quibuslibet debitis exigenda sunt, ad jus abbatis et fratrum pro aeterna recompensationis mercede nobis profutura pertineant." Vgl. Schinz Geschichte des Handels S. 43. 106. Vögelin A. Z. Note 197 gedenkt einer Urkunde v. J. 999, woraus sich ergebe, dass Zürich damals wenigstens einen Markt gehabt habe.

16) Der Bischof von Osnabrück erhielt im Jahr 889 gleichzeitig Markt-, Münz- und Zollrecht. Vgl. E. Montag Geschichte der deutschen staatsbürgerlichen Freiheit. Bamberg und Würzburg. 1812. Bd. I. S. 293.

17) Das Weisthum ist in den Richtebrief aufgenommen. IV. 10. „Wir der Rat künden — das wir kamen für Eptischen Mechthilt von Wun-

das, da die Aebtissinn ordentliche Lehen zu verleihen hatte, ein wahres Lehengericht sein. Es konnte aber auch, je nach Umständen, ein blosses grundherrliches Hofgericht sein. Dieses Hofgericht der Abtei bestand noch im vierzehnten Jahrhundert nach der Brunischen Umwälzung und wurde auch damals noch in dem Hofe der Aebtissinn gehalten [18]).

Darin liegt nun aber nichts besonderes. Es ist diess nur Ausfluss ihrer Immunitätsrechte. Dagegen bestand ein anderes Gericht in Zürich, welches nicht auf abgeleiteten Grundbesitz basirt war, sondern sich auf die ganze Stadt bezog und dennoch in einem gewissen Abhängigkeitsverhältnisse zu der Aebtissinn stand, nämlich das **Schultheissengericht**, von dem später noch weiter die Rede sein wird. Und hier zeigt sich nunmehr allerdings eine Gerichtsbarkeit, welche sich nur erklären lässt, wenn man annimmt, die Aebtissinn habe über die ganze Stadt herrschaftliche Rechte erworben.

Ich möchte das nicht Ausdehnung der Immunität nennen, denn der Kreis des Hofgerichtes, welches sich so weit erstreckte als die ursprüngliche Immunität reichte und mit derselben in engerer Verbindung steht, wurde desshalb nicht erweitert. Zudem würde die Ausdehnung der Immunität geradezu unmöglich gemacht haben, dass auf dem immunen Boden noch ein Gauding des Grafen hätte gehalten werden

---

nenberg vnd ir capitel mit andern dien burgern, vnd haten die vnd vorderoetoa ein tag an si nech rechte vmb vnser lenreht. Den tag gab si vns mit ir willen vnd ir capitels vnd nach rechter vrteilde. Do der tag kam,. do kam der Rat dar mit dien burgern vnd stnonden da mit fürsprechen vnd wart inen da mit rechter vrteilde erteilt ane widersprache der lantlüte vnd der Burger vnd der Eptischen vnd ir Capitels, das ein ielich elich tohter, dü des Gothuses ist dü lehen, dü ir vatter darbringet von dem Gotshuse erben sol, ob da suns nit ist."

18) Pflegerordnung aus dieser Zeit in den Abschriften des Fraumünsteramtes VII. 815. „Auch ist geordnet, als die vorgenant unser Frau die Aebtissinn **von alter her ein gericht in dem hoff** gehebt hat, dass man da klagen mag um die Erb, die von dem Gotzhus sind, und um ander sachen, als vntzher gewohnlich gewesen ist, daz man auch hinnanhin dieselben gericht in dem vorg. hoff suchen und haben sol." Vgl. **Jäger's** Ulm S. 181.

können. Und doch finden wir noch im zehnten Jahrhunderte das Gaugericht in Zürich bestehen, ungeachtet die Vereinigung der verschiedenen Bestandtheile auch mit Rücksicht auf die Gerichtsbarkeit eine Veränderung erlitten haben musste [19]).

Allein in der Gerichtsbarkeit fand die Aebtissinn auch die Grenze ihrer Macht, welche sie nicht zu überschreiten vermochte, indem hier der Reichsvogt, später der Rath, weitere Ausdehnung verhinderte. Es gelang ihr nie, in den Besitz des Blutgerichtes zu kommen und so konnte sie auch nicht ihre Rechte zu einer vollständigen Oberhoheit ausbilden [20]).

Wäre ein Abt an der Spitze der Abtei gestanden, so wäre es ihm wahrscheinlich geglückt, wie dem Abte zu St. Gallen, sich zum Herrn der Stadt aufzuschwingen. Die Frauen aber konnten in dieser rohen Zeit, die fast allen Erfolg von kriegerischer Thätigkeit abhängig machte, der aufstrebenden Bürgerschaft nicht widerstehen. Aeusserlich trugen sie zwar noch lange den Fürstentitel, aber das innere Mark fehlte, um dem Namen reelle Bedeutung zu verschaffen.

Wann sie zuerst als reichsunmittelbare Aebtissinn den Fürstennamen erhalten, weiss ich nicht zu sagen. Doch wird sie schon im Jahre 1220 von König Heinrich, dem Sohne Friedrichs II., als Fürstinn angeredet [21]) und noch sind mehrere Urkunden erhalten, in denen die Könige die Reichsleben ihres Fürstenthumes erneuern [22]).

Sie hielt daher auch ihre eigenen oft sehr vornehmen Vasallen und Ministerialen [23]).

---

19) Urk. v. 947. Buch I. Anm. 149 und v. 963. Buch II. Anm. 2.

20) Urk. des Fraumünsteramtes zwischen den Jahren 1413 — 1423 VII. S. 33. ff.

21) Neugart No. 809. Der Bischof von Basel wird schon 1185 urkundlich princeps genannt. Ochs Geschichte von Basel. Berlin 1786. I. 269.

22) Fraumünsteramtsurk. I. 470. und Neugart No. 1071: „regalia feuda principatus administrationem temporalium at jurisdictionem plenariam principatus ejusdem monasterii."

23) Neugart No. 909. 910. 1010. 1066.

Der Aufwand, der mit solcher Stellung verbunden war, und der Druck der Vögte, dem sie desshalb doch nicht entging [24]), verschlimmerte indessen ihre ökonomische Lage dergestalt, dass besonders in der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts lebhafte Klagen darüber laut werden und man auf ausserordentliche Massregeln, namentlich Veräusserung von Rechten bedacht sein musste, um die Finanzen wieder zu reguliren. Man kann sich denken, dass der Rath dergleichen Verlegenheiten nicht ungenutzt vorbei gehen liess. Gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts scheint sich ihr Haushalt wieder verbessert zu haben. Aber die Macht war damals bereits dahin.

§. 4. B. Die neue Befestigung.

Die engere Verschmelzung der städtischen Bestandtheile wurde durch eine gemeinsame Befestigung, welche sie grossentheils alle umschloss, nothwendig sehr gefördert. Es ist daher für die Geschichte der städtischen Verfassung von Interesse, den Zeitpunkt auszumitteln, in welchem zuerst die alte Burg mit ihren Umgebungen verbunden und die ganze Altstadt bis an die noch jetzt bestehenden Graben mit einer Ringmauer umgeben wurde. Es ist diess die zweite mittlere Befestigung von Zürich.

Nach der ältern Ansicht, die auch von den Chronikschreibern unterstützt wird [25]), wurde die Befestigung unter Otto dem Grossen (936 — 974) erbaut und schon vor den Zeiten dieses Kaisers angefangen.

---

24) Die Klagen über den Druck der Kirchenvögte waren damals indessen nicht neu. Urk. v. J. 1005 Neugart 818: „praeterea audivimus *plerosque* eorum, qui *aecclesiarum* constituuntur *advocati*, debita potestate nullum abuti, ut qui deberent esse modesti *deffensores* impudentes effecti sint *rapaces* et *injuriosi exactores*." Urk. v. 1263. Neugart 986. Ueber St. Gallen vgl. Urk. v. 1297. Neugart 1056.

25) Joh. Stumpf Gemeine eidgenössische Beschreibung. Zürich 1548. B. VI. c. 15.

Ein neuerer Alterthumsforscher, Schinz[26]), sucht dagegen die scharfsinnige Vermuthung zu begründen, dass Zürich zur Zeit Graf Rudolfs von Rheinfelden, Herzogs von Schwaben, weiter befestigt worden sei, damit die Stadt der Gemahlinn und den Kindern dieses Fürsten, der Heinrich IV. die Krone streitig machte, zum sichern Aufenthalte diene[27]). In diesem Rudolf will dann Schinz den König Thuricus, den die alte Sage zum Erbauer der Stadt und und zugleich zum König von Arle und Lizione (Elsass) macht, erkannt haben.

Abgesehen von dem meist vergeblichen Bestreben, eine Sage von dem Sagenhaften zu entkleiden und aus ihr ein historisches Ereigniss abzulösen, scheinen mir doch gewichtige Gründe vorhanden, um der ältesten Meinung den Vorzug zu geben. Dass der Herzog Rudolf eines befestigten Ortes bedurfte in seinem Kampf mit Heinrich IV., und dass er dazu Zürich auswählte, wo er sich auch sonst öfters aufhielt, kann freilich für eine sichere Nachricht gelten. Allein gerade dieses Bedürfniss macht es wahrscheinlicher, dass er eine bereits befestigte Stadt bezogen, als dass er erst die Befestigung einer solchen, die doch jedenfalls viele Jahre erforderte, neu angeordnet habe.

Ein hinreichender Grund, um schon mehr als ein Jahrhundert früher den Ort zu befestigen, lag aber in den verwüstenden Einfällen der Ungarn, welche zu Anfang des zehnten Jahrhunderts Alamannien mehrmals überzogen[28]). Ist es nun unglaublich, dass Zürich, der Hauptort des Zürichgaus, das um seiner geographischen Lage willen den Zügen der Feinde vorzüglich ausgesetzt war, woselbst sich

---

26) S. (Schinz) Etwas über den alten Localzustand der Stadt Zürich und Muthmassung über die Erbauung ihrer alten Ringmauern im schweizerischen Museum Jahrgang 1789. S. 525 ff.

27) Vogelin A. Z. S. 143 unterstützt diese Vermuthung. Auch Basel wurde erst gegen Ende des eilften Jahrhunderts befestigt. Ochs Geschichte von Basel. B. 1. S. 244.

28) *Annales Augienses* bei Pertz *Mon.* 1. p. 68. Z. B. 915. „Ungari totam Alemanniam igne et gladio vastaverunt." 917. „Ungari per Alemanniam in Alsatiam venerunt. Ebenso 926. 932. u. s. f.

eine königliche Pfalz, Reichsabtei und bereits schon eine alte Burg befand, in der Ausdehnung dieser Befestigung ein passendes Mittel erkannte, um die Gefahren der Verwüstung zu mindern? Aus ähnlichen Gründen fing der Abt Hanno um die Mitte des zehnten Jahrhunderts an, St. Gallen zu befestigen, welche Stadt als Stadt an Bedeutung hinter Zürich sehr zurück stand[29]). Auch Ulm scheint zu Anfang des zehnten Jahrhunderts schon mit Mauern und Graben versehen worden zu sein[30]), und Frankfurt, welches in den Urkunden Ludwigs des Deutschen immer noch als offener Ort bezeichnet wird, erscheint schon im zehnten Jahrhundert als fester Platz[31]).

Ganz entscheidend aber für die Ansicht, dass schon unter Heinrich I. die Anfänge einer Befestigung von Zürich gemacht wurden, scheint mir der Sprachgebrauch der Urkunden. Im neunten Jahrhundert nämlich wird Zürich immer noch als königlicher Hof oder offener Ort und nur der innerste Theil als königliche Burg erwähnt. Im zehnten Jahrhundert dagegen finden wir zuerst den Ausdruck Civitas, Stadt, regelmässig gebraucht. Diese Veränderung des Sprachgebrauches deutet unzweifelhaft auf eine veränderte Bedeutung des Ortes, die am ehesten in der Befestigung der Stadt zu suchen ist[32]). Denn civitas bezeichnet recht eigentlich einen befestigten Ort[33]) und weist zugleich auf einen Fortschritt hin in der städtischen Verfassung.

---

29) V. Arx Geschichte des Kantons St. Gallen. St. Gallen 1810. B. I. S. 222. Zellwegers Geschichte der Appenzeller. B. I, S. 90.

30) Jäger Geschichte von Ulm. S. 45 und 48.

31) Fichard Frankfurt am Main. S. 12. 18.

32) Der Ausdruck civitas Turegia, Turicina findet sich zuerst in einer Urkunde v. 929 bei Hottinger Hist. Eccl. VIII. 1133; sodann in zwei Urkunden v. J. 947 bei Neugart No. 727 und 728. Vgl. Gaupp über deutsche Städtsgründung u. s. f. Jena 1823. §. 3.

33) Schinz a. a. O. S. 527 macht freilich darauf aufmerksam, dass schon der Geographus v. Ravenna Zürich civitas genannt habe und so möge der Ausdruk der Urkunde nur eine Fortsetzung der viel ältern auf das Castrum bezüglichen Bezeichnung sein. Allein abgesehen von dem schon oben Buch I. S. 47 und Anm. 89 Gesagten ist nicht ausser Acht zu lassen, dass der Sprach-

Diese Befestigung brachte die verschiedenen Bestandtheile, die damals noch von einander geschieden waren, sich näher und bereitete so das neue Prinzip einer städtischen Bürgerschaft vor. In der oft erwähnten Processurkunde vom Jahr 947 mag man schon die Vereinigung der ursprünglichen Gegensätze wahrnehmen, obwohl auch diese noch deutlich zu erkennen sind. So vereinigen sich bei der Stadt Zürich die Gewässer der Limmat und der Sihl zu Einem Flusse; aber noch weit hinunter kann man das trübere Wasser der Sihl von dem klaren der Limmat leicht unterscheiden, bis sie sich erst später ganz vermischen.

§. 5. C. Die Reichsvogtei.

Als sich die gräfliche Amtsgewalt mit der Zeit in ein erbliches Herrschaftsrecht der Familie verwandelte, suchten die Könige die neu erstebenden Städte ihrem direkten Einflusse dadurch zu sichern, dass sie denselben besondere Vögte setzten und diesen zugleich die alte gräfliche Gewalt über die Städte übergaben. So diente die Einführung der Reichsvogteien zugleich dazu, den Gau durch neue Exemtionen noch mehr zu spalten und die alte Verfassung theilweise noch zu retten.

Zürich erhielt wohl noch unter Otto dem Grossen einen eigenen Reichsvogt. Die erste sichere Bezeichnung eines solchen finde ich in einer Urkunde vom Jahr 972, in welcher ein Burkard als Vogt der Burg Zürich erwähnt wird, der wahrscheinlich mit dem Gaugrafen Burkard des Jahres 964 dieselbe Person ist [34]). Auch findet sich von da an kein Gaugericht mehr in Zürich erwähnt, was hinwieder mit der daherigen Exemtion der Stadt von der gemeinen Gerichtsbarkeit über den Gau zusammenhängt. Dazu kommt,

---

gebrauch des deutschen Reiches ein ganz anderer ist als der Sprachgebrauch italischer Schriftsteller.

34) Urk. bei Neugart No. 817 und 753. — H. Hottinger Spec. H T. p. 33 führt schon im Jahr 913 einen Burkard als Reichsvogt an; es beruht diese Annahme aber auf einem Missverständniss.

dass überhaupt die Entstehung der Reichsvogteien in die Zeit der Ottonen fällt und die Veränderung in Zürich sich um so leichter bewerkstelligen liess, wenn der Graf selber zum ersten Reichsvogte gemacht wurde.

Das stimmt dann aber wieder vortrefflich mit unserer obigen Annahme zusammen, dass die Stadt im Anfang des zehnten Jahrhunderts mit erweiterten Mauern versehen worden sei, indem die Bestellung einer ordentlichen Reichsvogtei nothwendig voraussetzt, dass es bereits eine Stadt gab, welche eines Reichsvogtes bedurfte.

Die Untersuchung über die weitere Geschichte der Vögte wird vorzüglich desshalb schwierig, weil der Name Vogt äusserst vieldeutig ist und fast jede verliehene Gewalt bezeichnen kann. Gewöhnlich waren zwar die Reichsvögte zugleich auch Kirchenvögte der Abtei sowie später auch der Stift zum Grossenmünster; wie z. B. schon der erste Reichsvogt ganz deutlich als Kirchenvogt der Aebtissinn erscheint[35]. Aber nothwendig ist diese Verbindung doch nicht. Demnach wird es schwer auszumitteln sein, ob die Grafen von Lenzburg Adelrich und Arnold in den Jahren 1037 und 1063 bloss Kirchenvögte der beiden Stifter oder zugleich auch Reichsvögte gewesen, obwohl das Letztere wahrscheinlicher ist[36].

Sicher aber ist es, dass der Herzog Bertold von Zähringen in dem Frieden von 1096 (1098) die Reichsvogtei über Zürich von Friedrich I. erhielt[37]. Damals hatte auch indessen dieses Amt, ganz im Widerspruch mit seiner ursprünglichen Einführung, die Tendenz zur Erblichkeit angenommen und sich allmälig von neuem in ein erbliches Recht verwandelt. In dieser Weise wurde dasselbe auch von den Zähringischen Fürsten angesehen und bis zum Erlöschen der

35) Neugart No. 817.

36) Schweiz. Geschichtsforscher. Bd. IV. S. 66. 75. Zapf monum. anecd. I. 36. Hottinger specul. Tig. p. 218.

37) Otto Frising de reb. gest. Fried. C. I. c. 8. Oben Buch I. Note 115.

Familie, wenu auch nicht ohne Störung[38]), besessen. Während ihrer Herrschaft verliehen sie sogar die Würde weiter. Wir finden nämlich in den Jahren 1145, 1149, 1153 und 1172 die Grafen von Lenzburg von der Badenschen Linie nicht bloss wie von Mülinen[39]) annimmt, als Kastvögte der Stifter, sondern in der That als Vögte über die ganze Stadt, und zwar in der Art, dass sie ihre Gewalt von den Herzogen von Zähringen ableiten[40]). Das war die gefährlichste Periode für Zürichs Stellung im Reiche. Die Stadt war in der That schon zu einer einem Fürsten veräusserten Landstadt geworden. Die Herzoge von Zähringen traten zwischen Stadt und Reich und setzten dann selber wieder neue Vögte über jene, nicht anders, als es der König zuvor selber gethan. Nur waren diese dann nicht mehr Reichs- sondern eher Landvögte, an der Stelle des Landesherrn[41]).

Nach dem Aussterben der Badenschen Linie der Grafen von Lenzburg (1172), in welcher auch diese Landvogtei mit der Zeit erblich geworden wäre, gelangte dieselbe ohne Vermittlung an die Herzoge von Zähringen zurück und wurde von da an kaum weiter verliehen[42]). Und als in dem ersten Viertheile des dreizehnten Jahrhunderts nun auch das Haus der Zähringer selbst erlosch (1218), fiel die Vogtei dem Reiche wieder anheim.

Friedrich II. übernahm selbst die Vogtei über die beiden

---

38) Nach Müller Schw. G. I. 13. Hott. spec. Tig. p. 33 kommt im Jahr 1165 ein Herzog Welf von Baiern 1170 der Graf Albrecht von Habsburg als Vogt vor. Später finden wir aber wieder die Zähringer im Besitze der Vogtei, so dass die Unterbrechung ihrer Herrschaft nur ganz vorübergehend gewesen zu sein scheint.

39) Schweiz. Geschichtf. IV. 159.

40) Urk. des Fraumünster Amtes I. 166 „duce Conrado de Zaringen et *advocato prefecto* Wernhero de Baden" und 170. Neugart No. 861. 865. 876. Schw. Geschf. IV. 163.

41) Eichhorn §. 234 b. Note a) erwahnt eines allgemeinen Unterschiedes zwischen civitates imperiales und praefectoriae. Zürich, ursprünglich eine Reichsstadt, konnte doch schon als Landstadt angesehen werden, seitdem es nach der Anm. 40 mitgetheilten Stelle einen Advocatus *praefectus* hatte.

42) Schweiz. Gesch. IV. S. 163.

Stifter [43]) und wohl zugleich auch über die Stadt, liess diese dann aber wieder durch ordentliche Reichsvögte verwalten. Im Jahr 1234 war ein Heinrich Brun, im Jahr 1240 ein Rüdeger Manesse Vogt, beide züricherische Bürger.

Von jenem Zeitpunkte an war Zürich wieder eine wahre Reichsstadt und behielt diesen Charakter bei, so lange die Verbindung mit dem deutschen Reiche fortbestand. Die Vogtei, deren innere Bedeutung überdiess abnahm, je mehr sich die Gewalt des städtischen Rathes erweiterte, wurde nie mehr zu eigenem Rechte verliehen. Die Kaiser bestätigten der Stadt zu wiederholten Malen die wiedererrungene Reichsunmittelbarkeit und schrieben sich selber fortwährend das Recht der Vogtei zu über die Stadt und die beiden Stifter [44]).

Völlig sicher vor weiterer Veräusserung und der damit verbundenen Gefahr, in die Stellung einer Landstadt herabgedrückt zu werden, glaubte sich indessen die Stadt noch lange nicht. Daher schreibt der Richtebrief vom J. 1304 IV. 2 vor, man solle bei jedem neuen Könige werben.

> [das er vns dekein vogt gebe fürbaz danne zwei iar, vnd so dü zwei jar hinkomen, daz derselb inwendig den nehsten fünf jaren darnach nit vogt werde vnd] [45]) daz er dise Stat noch vogteie noch dehein guot ald reht das dar zuo höret, inne ald vsse von dem riche niemer gevrömde, mit hin lihenne mit versezenne mit verkouffenne, ald mit ihte, das ieman erdenchen kan. das sülen wir werben mit allem vlize, das er vns dar vmbe sin hant veste gebe.

Das Privilegium, wonach die Vogtei nie auf länger als zwei Jahre verliehen werden solle, musste für die Stadt von besonderem Werthe sein, indem dadurch die Entstehung

---

43) Urk. der Stifter. In Friedrichs Urkunden sind zwar die Stifter mit ihren Leuten allein erwahnt. König Richard erwahnt dagegen 1262 in einer erweiterten Formel auch der *civitas*.

44) Privilegien der Könige Richard von 1262, Rudolf 1273, Albrecht 1298, Heinrich VII. 1309 und Ludwig 1314 in den Archiven.

45) Die eingeklammerte Stelle ist in dem Manusc. vermuthlich nur aus Versehen im Texte weggelassen und sodann am Rande nachgebracht worden. Sie gründet sich auf ein Privilegium König Rudolfs von 1273, seither oft bestätigt.

einer neuen erblichen Gewalt von vorne herein verhindert wurde.

Dessen ungeachtet gerieth Zürich noch einmal am Schlusse unserer Periode in die nämliche Gefahr. Die Stadt wurde nämlich nebst Schaffhausen, St. Gallen und Rheinfelden im Jahr 1330 von Kaiser Ludwig dem Herzoge von Oesterreich für 20,000 Mark Silbers verpfändet, that dann aber alles Mögliche, um einen Widerruf zu erlangen, welcher ihr denn auch 1331 mit Rücksicht auf ihre alten Privilegien zu Theil wurde [46]).

Im Jahr 1293 wurde dem Rathe schon verstattet, wenn das Reich ledig sei, für diese Zwischenzeit selbst einen Richter zn ernennen, der anstatt des Vogtes Blutgericht halte. Von da bis zur Uebergabe der Vogtei an die Stadt selber war der Schritt nicht mehr sehr weit, obwohl er noch über ein Jahrhundert verzögert wurde [47])

Unsere städtischen Quellen zeigen uns die Bedeutung der Vogtei nicht mehr in ihrer vollen Kraft, sondern sind grossentheils aus den Zeiten ihres Verfalls. Früher hatte aber der Reichsvogt sicher nicht bloss das vornehmste Amt, sondern auch die meiste Gewalt über die Stadt. Die Rechte der herzoglichen und gaugräflichen Gewalt, welche von der Aebtissinn nie erworben wurden, blieben dem Vogte zurück [48]).

1) Stand ihm der Bezug der Reichsteuer oder des sogenannten Gewerfes zu [49]), welche von der Bürgerschaft entrichtet werden musste. Wie sehr auch hierin der

46) Urk. in Werdmüllers Corpus Diplom. V. 71. 74. 79 und 83.

47) Privileginm Adolfs v. 1293 öfters bestätigt in der Anm. 46 bezeichneten Sammlung.

48) In einer Urkunde v. 1210 Fraumünsteramt l. 178 nennt sich der Herzog Berchtold von Zähringen: „Dei et Imperatorum ac regum dono constitutus judex et advocatus qui vulgo Kastfogt dicitur i. e. *in omne Thuregum Imperialem Jurisdictionem tenens.*"

49) Zur Zeit König Rudolfs 1283 wurde die Reichssteuer für die nächste Zukunft auf 200 Mark Silbers jährlich gesetzt. Corp. Dipl. Nov. d. Staatsarch. VII. 807.

Vogt von dem misstrauischen Rathe in späterer Zeit eingeschränkt wurde, beweisen am besten folgende Stellen des Richtebriefes:

IV. 26. Vnd en sol en hein vogt da sin, da man das gewerf (in dem rate) vfleit.

IV. 27. Swenne das gewerf uf geleit wirt, so sol man die tauellen, da das gewerf an geschriben stat, vor allen dien burgeren lesen.

IV. 28. Swenne das gewerf vfgeleit wirt, vnd vor dien burgeren gelesen wirt, so solle es danne ein vogt helfen in gewinnen.

2) Hatte er die Anführung im Kriege, wenn das Reich der Stadt Truppen geboten.

3) Besass er die höchste gräfliche Gerichtsbarkeit, wovon indessen später ausser dem Blutbann wenig übrig blieb. Wir werden später sehen, wie der Rath ihn in jener zu beschränken wusste.

§. 6. D. Der Rath. 1) Geschichte desselben.

Am folgenreichsten für die Entwickelung einer eigentlichen Stadt war die Bestellung eines ordentlichen städtischen Rathes. In ihm finden wir zuerst eine rein städtische Behörde, die sich von innen heraus bildete, und so zum Organe der neuen Gemeinheit ward, die sich von da nun selbstständig und frei äussern konnte.

Die ersten Anfänge des Rathes reichen ins zwölfte Jahrhundert hinauf. Nach den Listen gab es schon im Jahr 1111 einen Rath in Zürich, sowie auch Speier in demselben Jahre zuerst einen Rath erhielt [50]). Indessen ist die Glaubwürdigkeit jener Listen nicht hoch anzuschlagen, und urkundliche Belege für diese Zeit fehlen uns gänzlich. Mit einiger Sicherheit finde ich der Räthe erst in einer Urkunde des neu erwählten König Heinrichs VI. (etwa vom Jahr 1190) gedacht [51]). Und immerhin verdient es

50) Eichhorn Zeitschrift II. 170.

51) Urk. des Fraumünsteramtes: „Henricus D. G. Suevorum Dux in Rom. Regem *electus* dilectis filiis suis *judicibus et consiliariis* in Thurego.“

auch hier Erwähnung, dass auch von andern ältern Städten die urkundlichen Spuren eines Rathes in dieselbe Zeit fallen, so in Regensburg 1198, Bremen 1206 [52]), Goslar, Nürnberg und Frankfurt am Main 1219, Basel 1225 [53]).

Unter dem Namen Consuln erscheinen die züricher Räthe zuerst urkundlich im Jahr 1259. Es ist das auch die älteste unzweifelhafte Liste von Rathsmitgliedern, die wir kennen [54]). Von da an sind die Belege sehr häufig.

Unsere spätere Kenntniss von demselben schliesst nun zwar das frühere Dasein eines städtischen Rathes nicht aus. Indessen mochte sich doch seither die Bedeutung desselben sehr verändert haben. Wenigstens finden wir bei Uebertragung von Grundstücken, wo in späterer Zeit sicher der Rath genannt worden wäre, in der Mitte des zwölften Jahrhunderts noch eine unbestimmte Zahl von Bürgern als Zeugen genannt, ohne dass ersichtlich wäre, ob und welche davon damals im Rathe gewesen [55]). Und um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts wurde das städtische Siegel mit einer veränderten Inschrift versehen [56]).

Einen vollen Beweis liefert freilich diese Urkunde noch nicht, indem in den kaiserlichen Kanzleien wohl öfters allgemeine Formeln gebraucht wurden, ohne Rücksicht auf die besondern Verhältnisse eines einzelnen Ortes.

52) Donandt Geschichte des Bremer Stadtrechts. Bremen 1830. Bd. I. S. 120.

53) Vgl. Fichard Frankfurt am Main S. 70. Zu Basel missrieth der Versuch, einen Rath zu constituiren, an dem Widerstande des Bischofs, der vom Kaiser begünstigt wurde. Urk. v. 1218 bei Ochs Geschichte von Basel I. S. 285.

54) Fraumünsteramtsurk. I. 348.

55) Urk. v. 1149 bei Neugart 861. „Presente comite et advocato Warnhero — in fisco Turigensis aulae, *civibusque* nostris quam pluribus astantibus quorum nomina subsecuntur. Otto de novo foro et frater ejus Rodolf. Ulderic Chastelose. Burchart Albos. Burchart Niger. Henric qui fuit *telonarius* et frater ejus Fridricus. Rudolf et frater ejus Ulrich filii Adelheidis. Rudolf Cendure. Luitolt de Lindun. Hugo Gello. Heinric de Stadelhouen. Rudolf Plaeci. Ulrich Sciphili et fratres ejus Burcharl et Otto. Rudolf Madalla. Rudolf de novo foro. Rudolf filios Tietelonis. Fridericus et *alii innumerabiles*." Vgl. damit No. 862, wo zum Theil andere Namen. No. 876.

56) Früher hiess es sigillum consilii Turicensis, von 1250 an sigillum civium Thuricensium. Vögelin A. Z. Anm. 452. Der Ausdruck *cives*

Es scheinen überhaupt um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts auch in andern Städten innere Verfassungsänderungen vor sich gegangen zu sein, deren Bedeutung noch einer neuen Untersuchung bedarf. Ob sie vielleicht mit dem Aufschwunge des Handels in Verbindung stehen und damals etwa die Kaufleute sich zur Regimentsfähigkeit emporhoben, oder ob damals zuerst sich ein grosser Rath neben den kleinen stellte, oder was sonst das bewegende Princip und das Resultat der Veränderungen gewesen, ist zur Stunde noch nicht ins Klare gesetzt [56a]).

So weit nun unsere nähere Kenntniss des Rathes reicht, so besteht er immer aus zwölf Rathmännern, zum Theil Rittern, zum Theil Burgern [57]). Das Verhältniss der einen zu den andern scheint nicht ausgeschieden. Gerade hier sind die erwähnten Rathsregister sowohl als die Angaben unserer Geschichtschreiber durchaus unzuverlässig. In den Urkunden finden sich z. B. 1259 vier Ritter und acht Burger; 1261 fünf Ritter und sieben Burger; 1265 sieben Ritter und fünf Burger; 1276, 1277, 1280, 1283, 1284, 1287, 1291 sechs Ritter und sechs Burger. In dem letztern Jahre indessen auch wieder fünf Ritter und sieben Burger. 1293 und 1294 nur noch vier Ritter und 1317 gar nur zwei Ritter [58]). Unmittelbar vor der Brunischen Revolution war das Verhältniss von vier Rittern und acht Burgern das regelmässige geworden, wie sich aus dem ersten geschwornen Briefe selbst ergibt. Wer sind nun aber jene Ritter und diese Burger? Um diese Frage zu erörtern, müssen wir erst einen Blick werfen auf die Bewohner der Stadt überhaupt.

---

bezeichnet bekanntlich in den Urkunden des zwölften Jahrhunderts regelmässig die Stadtbehörde. Vgl. darüber die Ausführung bei Fichard a. a. O. S. 74. ff.

56a) In Basel, Ochs I. S. 334. finden wir im Jahr 1252 zuerst Bürgermeister daselbst. Vgl. unten Anm. 90. und Buch III. Anm. 8.

57) Ritter und Burger bilden auch in den meisten andern königlichen Städten den Rath. Vgl. darüber Fichard a. a. O. S. 71. Fürth Ministerialen S. 180.

58) Urkunden des Fraumünsteramtes.

§. 7. Die Stände in der Stadt.

Von den sämmtlichen Bewohnern der Stadt werden die **Landleute** im Richtebrief ganz allgemein unterschieden. Unter den Letztern darf man sich jetzt aber noch nicht der Stadt unterthänige Bewohner des Landes denken, sondern eben alle, welche nicht in der Stadt, sondern auf dem Lande wohnen und nicht das Burgerrecht erworben haben, sie mögen nun Edle, Freie oder Hörige sein.

Unter jenen Bewohnern werden dann aber die **Burger** wieder als eine besondere Klasse genannt und „die in der Stadt Wohnenden" (Einsassen) ihnen bald entgegengesetzt, bald mit ihnen, gegenüber den Landleuten, verbunden. So vieldeutig der Ausdruck Burger auch wie gar viele staatsrechtliche Bezeichnungen des Mittelalters ist, so weist er doch unzweifelhaft auf eine eigenthümliche städtische Corporation hin [59]).

Dass diese Einsassen, welche nicht zu den Burgern gehörten, zahlreich sein mussten, ergibt sich schon aus der öftern Erwähnuug derselben als einer zweiten Klasse von Einwohnern neben den Bürgern. Sie können daher unmöglich bloss aus denen bestanden haben, welche ihr Burgrecht aufgegeben hatten und dessen ungeachtet in der Stadt wohnen blieben. Von diesen werden vielmehr alle Leistungen gefordert wie von den Burgern, und man sieht deutlich, dass dem Rathe ein solches Verhältniss anstössig erscheint [60]). Die Hauptmasse derselben bestand wohl aus Handwerkern, die nach den Städten hinzogen, da ihren

---

59) Richlebrief I. 15. „Wa ein **burger** den andern **burger ald der in der Stat wonend** ist, ze lode slat." I. 16. 17. IV. 33: „swa dehein **borger ald der in disem gerihle gessessen** ist." III. 15.

60) IV. 16. „Swa ein burger sin burgreht vf git, vnd doch in vnserre Stat wil wonhaft sin, der sol liden alle die gesetzede vnd einvnge vnd dü gerihte, dü ein burger liden sol vmb alle sachen, vnd en sol man aber im nit Rihten wan als eim lantman. Vnd sol der Ritter dienen mit dien Ritteren vnd der Burger mit dien Burgern. Swer des nihl tnon wil, der sol von der Stat varn."

Erwerb zu finden, aber ihres meist hörigen Standes wegen nicht so leicht in die Burgerschaft aufgenommen wurden. Zu den Burgern in jenem Sinne gehören dann auch die verbürgerten **Ritter**, welche hinwieder von den Burgern im engern Sinne unterschieden werden. Der Ausdruck des Richtebriefs: III. 27. „die rete vnd beide ritter vnd burger von Zürich" ist daher gleichbedeutend mit dem kürzern Ausdruck, der sich noch häufiger findet: „Der Rat vnd die burger von Zürich."

Es war nämlich aus der veränderten Kriegsverfassung ein neuer Stand hervorgegangen, welcher sowohl ursprüngliche Freie als ursprüngliche Hörige (die Ministerialen) in sich aufgenommen, dann aber alle diese durch die kriegerische Lebensart mit der Zeit über die gewöhnlichen Freien emporhob und eine Art niedern Adels bildete. Es ging das um so leichter, je mehr sich die alten Begriffe von Freiheit im Leben und in Folge der Ideen des Feudalsystemes verändert hatten. In Zürich mochten die Ritter theils aus vielen vormaligen Fiscalinen, theils aus den Vasallen und Ministerialen der Aebtissinn, theils auch aus Freien, die sich vom Lande her nach der Stadt begaben, entstanden sein.

Die Ritterwürde war nun zwar auch wieder eine erbliche geworden, jedoch musste zu der Ritterbürtigkeit die Wahl des ritterlichen Berufes hinzukommen. Verstand sich der Sohn eines Ritters nicht dazu, so wurde er dann zu den übrigen Burgern gerechnet[61]).

> Richtebrief IV. 25. Swel burger in dirre Stat ist, des vatter ritter was, der sol ze ritter werden, e das er drizig iar alt werde. Tuot er des niht, so sol er gewerf geben mit dien burgern alle die wile vnz er niht Ritter worden ist.

---

61) So können denn vom gleichen Geschlechte einzelne unter den Rittern, andere unter den Burgern erwähnt werden, wie z. B. im Jahr 1265 ein Heinrich Meiss und ein Welter Meiss zugleich im Rathe sitzen, aber jener unter den Rittern, dieser unter den Burgern; im Jehr 1276 ferner ein Ritter Johan Manezze und ein Burger Rodolf Manezze.

Die Ritter dienten zu Pferde mit den Rittern, die Burger zu Fusse mit den Burgern[62]; nur jene waren indess verpflichtet auch dem Reichsheere zu folgen, während alle im Dienste der Stadt auszogen. Daher waren die Ritter frei von dem Gewerfe, das die Burger erlegen mussten[63].

Die Ritter stehen zwar dem Range nach etwas höher als die Burger, gehören aber mit diesen doch zu demselben Stande. Jenes zeigt sich z. B. darin, dass in den Verzeichnissen der Räthe, so wie in den Formeln, die Ritter immer voran stehen und die Burger folgen; dieses ergibt sich aus der fortwährenden Zusammenstellung der Ritter und der Burger und der gleichen Rathsfähigkeit beider.

Blicken wir zurück auf die Elemente dieser neu gebildeten Burgerschaft, so entstand dieselbe wohl aus den alten Freien, welche in oder um die Stadt angesiedelt waren, oder noch specieller ausgedrückt aus den Resten jener Markgenossenschaft vom Berge, ferner aus den Fiscalinen, welche sich allmählich in den Stand der Ritterbürtigkeit aufschwangen und aus den Ministerialen der Abtei[64]. Diese Elemente waren zu einer zusammengehörigen

62) Richtebrief IV. 16. (oben Anm. 52.) IV. 32.

63) Richtebrief IV. 25. Die engern Angehorigen der Abtei und zum Theil auch der Propstei waren wohl von dem Gewerf ebenfalls darum befreit, weil man annahm, der Reichsdienst, den jene schuldig, werde durch die Ritter der Stadt geleistet. IV. 30: „Dü gewonheit dü vnz her gewesen ist mit vnserre herren willen kaiser Frideriches vnd siner kinde vnd herzogen Berchtolts von zeringere die dirre Stat herren vnd pfleger waren vmb der Gotshüser amptlüte, die ane geuerde sint genomen vnd vmbe des Gotshuses dienstmenne knehte, das si gewerf nit geben ald stüre dem riche, dü sol stete sin als si vnz her gewesen ist." IV. 31. Man halte damit zusammen eine von Jäger Ulm S. 93. aus dem Municipalrechte der Stadt Colmar von 1293 mitgetheilte Stelle: „swas edeler lüte ze Colmar burger sint, die uns (dem Konige) dienent als edele lüte ze rechte suln, die sollent mit den andern burgern dekein gewerf noch dekein stüre geben." Jakob Grimm D. R. A. S. 298. erinnert bei dem Ausdrucke Gewerf an den ähnlichen Symbola.

64) In einer Urk. v. 1153 Fraumünsteramt I. 170. heisst es: „Thoregensium vero *Burgensibus* his scilicet Henrico *tribuno*, Rudolfo *monetario*, Rodolfo *theloneario*", diese alle sind Beamtete der Aebtissinn, „Purchardo nigro" u. s. f.

Corporation verwachsen, in welche dann später noch andere Freie und Ritterbürtige aufgenommen wurden.

Dass der blosse Wohnsitz in der Stadt kein Bürgerrecht gab, erhellt schon aus dem obigen Gegensatze zwischen Bürgern und Einsassen. Es bedurfte vielmehr einer ordentlichen Aufnahme von Seite des Rathes und der Bürger.

Richtebrief IV. 24. Swer den (sollte heissen: der) lantlüte hie wellen burger werden, das sol mit des Rihters vnd mit des rates wissende vnd ander der Burger willen sin, als er hat aber niht burgreht.

Ebenso konnte einer auch in dem Burgerverbande stehen, ohne in der Stadt zu wohnen:

Richtebrief IV. 32. Swer ze Zurich burger ist, vnd doch hie nit seshaft ist, es si ritter ald burger, das der Ritter mit dien Rittern, der burger mit dien burgern dinen svln von allem ir guote nah bescheidenheit als ander die burger die hie seshaft sint."

So zeigt sich in dieser alten Zeit schon deutlich das Princip der Bürgerschaft im Gegensatze zu dem der Einwohnerschaft. Jenes erweitert während des Mittelalters und der neuern Zeit seine Herrschaft auch über die Landgemeinden, während dieses immer mehr zurück tritt, bis dann die Kreise der Bürgerschaft sich, von dem Triebe einer engherzigen Beschränkung und Ausschliessung geleitet, nach und nach enger ziehen und so das Princip der Einwohnerschaft neue Veranlassung und Kraft erhält, sich wieder geltend zu machen. Die Einsicht in dieses Verhältniss gehört wesentlich dazu, um die Geschichte unseres staatlichen Lebens zu begreifen.

Die beiden Institute, von denen jedes die gesammten Interessen einer Stadt oder Dorfes zu repräsentiren sucht, unterscheiden sich dadurch von einander, dass die Bürgerschaft die Beziehung zu den betreffenden Orten durch einen persönlichen Verband darstellt, während die Einwohnerschaft alles von den localen Verhältnissen zum Boden abhängig macht. Dabei lässt sich nicht übersehen, dass durch das Bestehen einer Corporation die Verbindung der

Bürger unter sich dauerhafter und enger wird, als dieses bei einer Einwohnerschaft möglich ist, deren einzelne Glieder sich wie leichter zusammenfügen, so auch leichter trennen. Durch das Princip der Persönlichkeit, welches die Eigenschaft des Bürgers unabhängig macht von dem Aufenthalte in der Stadt, wird das ganze Institut in der That zu einem familienähnlichen, und nicht mit Unrecht werden die Bürgerschaften als erweiterte Familien betrachtet.

Wie dieselben aber zuerst in den Städten entstanden sind, wird klar, wenn man an die Zusammensetzung der Bevölkerung in den ältern Städten denkt und zugleich die allgemeine deutsche Ansicht über Standesgleichheit derer kennt, welche in dieselbe Genossenschaft treten. Es fanden zwar vielfache Umänderungen in dem Verhältnisse der Stände in ihrem Innern und zu einander Statt, aber zu jeder Zeit mussten die, welche zu einer Corporation gehörten, auch sich wesentlich gleich stehen. Eben desshalb konnte unmöglich von Anfang an die ganze Bevölkerung der Städte (Freie und Hörige, Ritter und Handwerker) zu Einer Bürgerschaft sich verbinden, und musste daher diese sich als persönlicher Verband der einen darstellen, mit Ausschluss der andern.

Es lag zwar in der Entwickelung der Städte eine grosse die Freiheit begünstigende und zu ihr erhebende Kraft; aber es dauerte doch sehr lange, bis auch die Masse der Handwerker als Höriger mit den Rittern und den diesen gleich stehenden Burgern zu einer Corporation sich verbinden konnte. In Zürich geschah das erst durch die Brunische Revolution. Vorher waren in der Gemeinde der Burger wohl nur wenige Handwerker, wenn es überhaupt solche darunter gab.

Dieses alles bedarf nun freilich, da die Wahrheit dieser Annahme, trotz der Untersuchungen Eichhorns, vielfach misskannt wird, noch einiger näherer Ausführung. Zu diesem Behufe machen wir auf Folgendes aufmerksam:

1) Das oben mitgetheilte Statut, dass der Landmann nur mit Wissen und Willen des Richters (Vogt oder Schult-

heiss?) des Rathes und anderer Burger in die Corporation aufgenommen werden könne, hängt ohne Zweifel zusammen mit der nöthig befundenen Prüfung der freien und den Bürgern gleichen Geburt des sich Meldenden [65]). Denn damals war man nicht sehr ängstlich mit den übrigen Eigenschaften der neuen Bürger, sondern suchte sich, ohne dabei an Einkaufssummen zu denken, gerne durch neuen Zuwachs zu verstärken.

2) Jeder neue Burger musste sich verbürgen, binnen Frist ein Haus zu kaufen. Versäumte er es, so verlor er sein Burgerrecht [66]). Insofern war das persönliche Element der Bürgerschaft noch durch nähere Beziehung auf den Boden beschränkt. Dabei darf man nun freilich nicht bloss an wahres Eigenthum denken, sondern es genügte sicher der erbliche Besitz. Wohl aber hing dieser damals noch grossentheils mit Ackerbau und Viehzucht zusammen, welche Beschäftigung des Freien würdiger schien als Handwerke und Handel. Die verschiedenen der Stadt zugehörigen Almenden, im Haard, am Zürichberg u. s. f. dienten dazu, die Burger dabei zu unterstützen, und wie allenthalben war der Genuss derselben gewiss mit besonderem Grundbesitz verbunden und davon abhängig [67]). Man muss sich daher in dieser ältern Zeit die Burger grossentheils

65) In St. Gallen ertheilte der Abt als Landesherr die Aufnahme in das Bürgerrecht. Die Formel zeigt aber, wie dasselbe persönliche Freiheit voraussetzte: „donamus liberum et merum jus Burgense sive civile in oppido nostro S. Galli, quod vulgariter „*Vris Burgerecht*" nuncupatur, cum *omni jure*, *libertate*, *ambitu* eodem vocabulo comprehenso." Vgl. von Arx Geschichte von St. Gallen I. S. 454 und 455. Ebenso muss noch später (vermuthlich indessen schon nach dem Stadtrechte von 1371) wer in der Stadt Elgg in der Grafschaft Kyborg Bürger werden will, den Stadtherrn beweisen, dass er ehelich geboren, frei und niemandes Leibeigner sei. Herrschaftsrecht von Elgg von 1535 Art. 53, 2. Und wird ein Leibeigener etwa doch angenommen, so hat er Aussicht auf Freiheit. Ebenda Art. 62.

66) Rathserkenntniss v. J. 1314 und 1316. MS. 65. S. 49. a. und 2. b.

67) Vgl. eine Rathserkenntniss aus dieser Periode MS. 65. S. 4. 6. „Man schribet allen Räten, daz der Rat mit geschwurn eiden hat ervarn umb die almeinde vffendorf usshin, daz man in dem dritten iare so daz

als Landwirthe denken. Unter ihnen waren auch manche, welche auf dem Lande Grundherrschaft besassen und deren Ehre nur darum nicht litt durch Aufnahme in den Bürgerverband, weil auch die übrigen Bürger für Freie geachtet und den Rittern an die Seite gestellt wurden [68]).

3) Aus vielen Stellen des Richtebriefs ergibt sich wieder eine persönliche Gleichstellung der Räthe und der Burger. Und doch gelangten die Handwerker in Masse anerkannter Massen erst durch Brun zur Regimentsfähigkeit. Wie hätten sie nun früher in der Gemeinde mitstimmen können, ohne zugleich wählbar zu sein?

4) Dafür stimmt denn auch der Sprachgebrauch der Brunischen Verfassungsurkunde, in welcher das alte Regiment abgethan wurde: „also das Zürich niemer enkein Rat mer wesen sol, mit vier Rittern und mit acht Burgern von den besten, als unzbar gewonlich was gewesen, wan das man einen Burgermeister und einen Rat von Rittern, von Burgern und von den Andtwerken Zürich haben sol." Selbst damals noch konnte der alte Sprachgebrauch, wonach die Handwerker nicht zu den eigentlichen Burgern gehörten, nicht verläugnet werden, ungeachtet sie durch die Veränderung allerdings Burger geworden waren [69]).

5) Die freie Gemeinde versammelte sich auf dem Lin-

velt in brache lit, der burger vě triben sol vf die weide, vnd mit namen in burg vnd dur burg hin vnz an Trichtenhusen, vnd daz ieglich Rat, der danne sitzet — — — die borger schirme uf der almeinde." Im Jahr 1274 beschweren sich mehrere Burger von Zürich: „Heinr. in dem Hofe, Rodolf von Beggenhonen ritere, Chunrat vnd Joh. manezen" u. s. f. „mit ander der geburesami der wachte die man da heizet vffendorf" (welche Gegend von der neuen Befestigung bereits eingeschlossen war und zur Stadt gehörte) bei dem Kaiser über ein Wuhr eines Herrn von Hottingen, wodurch die „offene straze" verschlossen werde. Altes Diplomatar der Propstei S. 35. b. Vgl. oben §. 9. Anm. 100.

68) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 243.

69) Man vergleiche damit die von Eichhorn Zeitschrift II. S. 226 mitgetheilte Stelle von Frankfurt am Main v. J. 1360: „dass die Handwerk drei aus in und die gemeinde auch drei aus in zu ratleuten alle Jar kisen sollen." In einem weitern Sinne des Wortes Burger konnten die zur

denhofe, wo schon ursprünglich der Graf zu Gerichte sass und später noch der Vogt das Blutgericht hielt [70]). Darin ist der Zusammenhang mit der alten Versammlung der freien Gemeinde nicht zu verkennen. Die Gemeinde nach der Brunischen Revolution, in welcher nun auch die Handwerker waren, versammelte sich dagegen in Kirchen, insbesondere im Münster.

6) Auch nach der Brunischen Verfassung werden die Handwerker doch nie eigentliche Räthe. Sie können zwar Zunftmeister werden, aber es werden diese doch sorgsam von jenen unterschieden. Die Räthe gehören zu der Constaffel, aus der sie genommen sind, wie vorher zu der freien Gemeinde, aus welcher sie gewählt wurden. Man halte das vorzüglich mit dem unter 3 Erörterten zusammen.

7) Nach der alten Verfassung war es unmöglich, dass ein Höriger in den Rath gelangen konnte. Auch nach Brun war dieses für die Constafel unmöglich. Dagegen zeigt sich die Gefahr nun bei der Stelle der Zunftmeister, und so musste dann schon 1337 ein Statut erlassen werden:

> Das enkeiner vnser burger, der eines herren eigen oder vnelich geborn ist, niemer enkeiner zünfte meister werden sol, vnd ist och dis durh der Stat nvtz vnd eren willen mit gemeinem rate der burger vf gesetzet durch daz man totslege wundaten vnd semliche frevel deste rechter gerichten mvg bi einem Rate [71]).

Der Zusammenhang mit der Gerichtsverfassung wird aus dieser Stelle ebenfalls deutlich.

Stadt gehörigen Handwerker wohl auch wieder Burger genannt werden. Es werden 1335 sogar „Juden zu Burger empfangen," ungeachtet doch keine Rede sein kann von eigentlichen Bürgern, vielmehr dadurch nur städtischer Schutz bezeichnet wird. Und im Jahre 1347 kauft sich ein Jude ein Haus in der Stadt mit Erlaubniss der Burger, dem sodann eine besondere Steuer auferlegt wurde. Rathserkenntniss in MS. 65. So werden auch nachher oft die Juden in den Urkunden Burger in diesem weitern Sinne genannt. Z. B. Verordnung von 1397. MS. 138 a. S. 88 b; „von der Juden wegen, die in der Statt wonhaft und ze Burger genomen sint."

70) Siehe oben B. 1. §. 9. Anm. 54.

71) Rathserkenntniss MS. 65. S. 28 b.

8) Endlich muss dabei auf die Analogie anderer deutscher Städte hingewiesen werden, in denen sich das Verhältniss durchgängig ähnlich gestaltet hat [72])

Wenn wir nun aber die Handwerker der Masse nach für unfähig des Regiments und der Gemeinde halten müssen, so schliesst das nicht aus, dass nicht einzelne Handwerker dennoch als wahre Burger angesehen werden konnten. Zwar finden sich sowohl in den Verzeichnissen der Räthe als der Zeugen äusserst seltene Spuren von Handwerkern, und überdem sind einige wohl nur scheinbar. Aber auf der andern Seite ist doch kein Grund, diesen unbedingten Ausschluss anzunehmen, indem der Beruf allein nicht hörig machte, so wenig er auch ursprünglich des Freien würdig schien. Es konnte zumal bei der steigenden Wohlfahrt der Gewerbetreibenden gar wohl auch ein Handwerker sich völlig frei machen und eigene Grundstücke erwerben. Oder es konnten auch geborne Freie diesen Beruf, der immer ehrenhafter wurde, wählen. Und so wurde der schroffe Gegensatz durch einzelne Uebergänge gemildert, bis zuletzt die Scheidewand ganz einstürzte, und auch die Handwerker in Masse Glieder der Bürgerschaft wurden.

Wenn schon unter den Räthen des Jahres 1259 ein Johann Pistor vorkommt, so ist freilich zweifelhaft, ob derselbe ein wirklicher Becker gewesen. Denn es ist bekannt, dass sehr viele Geschlechtsnamen von Handthierungen oder Gewerben hergenommen sind, ohne dass die so Benannten desshalb je den betreffenden Beruf wirklich ausgeübt haben [73]) Es sind sehr viele Namen das Erzeugniss

---

72) Vgl. Eichhorn in der mehrfach erwähnten Abhandlung der Zeitschrift. Sehr klar zeigt sich der ständische Gegensatz zwischen Geschlechtern und Zünftlern auch in Ulm. Jene mussten gewöhnlich doppelte, diese einfache Busse geben. Dafür durfte dann aber auch die Frau des Geschlechters einen seidenen Schleier von 20, die Frau des Handwerkers nur von 12 Fäden tragen. Jäger's Ulm S. 250.

73) Fichard Frankfurt am Main S. 120 ff. hat darüber eine sehr hübsche Ausführung und eine Masse von Beispielen gesammelt.

eines freien Spieles munterer Volkslaune oder das Werk des Zufalls, der etwa einen aus der Familie betraf. So kommt gerade das Geschlecht Pistor auch in Frankfurt am Main vor und bezeichnet dort ein ritterbürtiges Geschlecht [74]). Indessen wäre es doch auch nicht unmöglich, dass sich der Pfister der Aebtissinn mit andern Hausgenossen derselben gehoben hätte und so eine Familie, welche längere Zeit hindurch in dieser Stellung geblieben, in den Stand der freien Bürgerschaft gelangt wäre, ohne dass darum die übrigen Becker der Stadt, welche nicht in so naher Beziehung zu der Fürstinn standen, regimentsfähig geworden. Es mag daher wohl angemerkt werden, dass noch 1343 der Pfister der Aebtissinn eine eigenthümliche Stellung hatte und von einem Pfisteramte die Rede ist [75]), sowie dass in einer Urkunde von 1313 ein Rudolf Lussi der Pfister Burger von Zürich vorkommt [76]).

Ferner findet sich unter den anwesenden Zeugen „ehrbaren Leuten" im Jahre 1317 ein Rudolf Goldschmid. Aber auch diese Spur ist sehr täuschend. Denn einmal war Goldschmid wieder ein altes Geschlecht, wie sich aus einer Urkunde von 1257 deutlich ergibt, woraus man nicht auf den Beruf schliessen darf [77]). Und überdem wurde das Gewerbe der Goldschmide schon sehr frühe, wohl um des edeln Stoffes willen, für so edel gehalten, dass es mit andern Handwerken sich nicht zusammenstellen liess und Leute aus freien Geschlechtern sich nicht scheuten, diesen Beruf zu ergreifen [78]). Die Goldschmide werden daher auch in der Brunischen Verfassung nicht zu den Zünften der Handwerker,

---

74) Fichard a. a. O. S. 123.

75) Ralbserkenntniss MS. 65. Bl. 30. b. „Swelber vnser frowen der Eblischin pfister binnen hin iemer wirt, das man den an dem selben pfisterampte wider die selben vnser frowen nihl schirmen sol, wan das si ir pfisterampt besetzen vnd entsetzen mag nach ir Gotzhuses rechte als es ir fügel."

76) Fraumünsteramt II. 148.

77) Altes Diplom. der Propstei S. 53. b. „hemma filia heinr. bone memorie *dicti Goldsmides civis* Turicensis.

78) Fichard a. a. O, S. 129.

sondern zur Constafel gerechnet. Uud so gewährt uns die scheinbare Ausnahme, recht besehen, eine neue Bestätigung unserer Darstellung.

Dagegen kommt allerdings wenigstens **einmal** auf unzweifelhafte Weise ein Handwerker zwar nicht im Rathe, aber doch unter den ehrbaren Leuten von Burgern vor, nämlich ein „Meister Burkard der Murer" im Jahr 1321 [79]). Freilich genoss die Kunst der Maurer und Steinmetzen mit Recht ein vorzügliches Ansehen in den Städten des Mittelalters, so dass auch hier wieder nicht unmöglich ist, dass Geschlechter (der Name Burkart dürfte auf ein solches deuten) sich zuweilen diesem Berufe widmeten und desshalb ihren Stand nicht erniedrigten [80]).

Ueber den frühern Zustand der Handwerker sind wir nicht näher unterrichtet. Nach der Analogie anderer Städte zweifle ich nicht, dass sie dem Hofrechte der Aebtissinn unterworfen waren. Der Rath wusste aber auch hier die Ausübung der Oberherrlichkeit an sich zu bringen, und so finden wir zur Zeit des Richtebriefes die Handwerker der Aufsicht des Rathes unterworfen. Dieser erlässt, nachdem er zuvor den Rath der betreffenden Handwerksgenossen angehört, die nöthigen Verordnungen (Einungen genannt) und bezeichnet selber die sogenannten Einunger, welche über ihre Handhabung wachen sollen und auch einen Theil der Bussen beziehn [81]). Eine Verbindung der Handwerksgenossen

79) Fraum. A. II. 190.

80) Ein auffallendes hieher gehörendes Beispiel siehe bei **Jäger** Ulm S. 567 ff.

81) Vgl. das ganze V. Buch des Richtebriefes. Z. B. V. 65. „Onch setzen wir (die Bevollmächtigten des Rathes und der Burger) das ein jeglich Rât — drie nemen sol, die ze dien heiligen swerren des einunges von malenne vnd von millinon ze huetenne, vnd dem Rate ze leidenne des jor vs." V. 95. „Der Ral vnd die burger sint gemeinlich über ein komen mit der gerwer willen vnd rate." — V. 98. „Wir der Ral vnd die burger hein gesetzet mit gemeinem rete. Swele hûterknecht wil meister werden, der sol komen für den Ral, vnd sol de beweren, mit sinen antwerk genozen, des er fünf jar gelernet habe, vnd sol zem minsten fünf pfvnt wert haben sins eigennen gutes, vnd sol dem rate geben ein phunt, vnd dem antwerk fünf schilling."

bestand somit auch hier, wie anderswo; aber sie war unter die Herrschaft des Rathes gestellt, und durfte sich nicht selbständig als freie Corporation regen. Mit Recht musste der Rath und die alte Gemeinde besorgen, dass der an Kräften zunehmende Stand der Handwerker, sobald er Gelegenheit erhielte, zu ordentlichen Zünften organisirt, seinen Aussprüchen Nachdruck zu geben, sich nicht länger mit der untergeordneten Stellung zufrieden geben, sondern Alles daran setzen werde, Antheil an dem Regimente zu bekommen.

Gleicher Weise lag auch zu Rom in der Organisation des plebejischen Tribus das geeignete Mittel, um der patrizischen Herrschaft gerüstet entgegen und mit ihr in die Schranken zu treten.

Daher wurde jede Corporationsbildung den Handwerkern auf das allerstrengste untersagt:

> Richtebrief IV. 20. Wir der Rat vnd die Burger von zürich setzen mit gemeinem Rate, vnd hein es ouch gesworn ze dien heiligen ze behaltenne ewechlichen als hienach geschriben stat: das nieman werben noch tnon sol enhein zunft noch meisterschaft noch gesellschaft mit eiden mit worten noch mit werchen. Swer aber es herüher tete, dem sol man sin beste hus nider brechen vnd sol dar zuo der Stat ze buoze geben zehen march. Ist aber das er nit huses hat in der Stat, so sol er fünf jar von der Stat sin, vnd sol niemer wider in komen e er gebe fünfzig march ze buoze der Stat[82]).

Die Strenge dieser Verordnung konnte indessen nicht auf alle Zukunft verhindern, was sich dennoch durch das veränderte Leben und die innere Ausbildung der städtischen Lebensweise vorbereitete.

Zuerst mochten einige Berufsarten vor andern ehrbar erscheinen und sich auch die Geschlechter ihnen nicht entziehen. Dieses gilt vorzüglich von den Kaufleuten, welche durch Handelsverkehr und Fabrikation sich Vermögen und damit auch bürgerliche Ehre erworben. Es ist daher wohl

82) Vgl. Richtebrief IV. 19. u. 21.

anzunehmen, dass schon vor der Brunischen Veränderung sie grossentheils zu der Gemeinde gehört haben, wie sie auch nach derselben noch zur Constafel und nicht zu den Zünften gehörten [83]).

§. 8. Der Rath.

1. Fortsetzung der Geschichte desselben.

Der Rath wurde mithin aus dem Stande der Ritter und der mit diesen ebenbürtigen Burgern gewählt, die man mit Rücksicht auf analoge Verhältnisse der alten römischen Verfassung Patricier oder deutsch auch Geschlechter hiess. Anfangs mochte ihre Amtsdauer wohl eine jährige gewesen sein. Zur Zeit des Richtebriefes aber war sie auf vier Monate beschränkt. Da indessen einer, der bereits eine Rathsstelle bekleidet hatte, während desselben Jahres nicht mehr in den Rath gewählt werden konnte, sondern erst für das folgende Jahr ihm der Zutritt wieder offen stand, so stellte es sich faktisch allerdings ziemlich so, dass es 36 Räthe gab, die sich in das Jahr theilten, dann aber im folgenden Jahre gewöhnlich wieder in derselben Reihenfolge erscheinen. Mit Unrecht aber denkt man sich einen Rath von 36 Gliedern in drei Rotten vertheilt. Es gab drei Räthe im Jahr. Jeder wurde besonders gewählt, und jeder neue Rath besendete zweihundert Burger oder mehr, welche ihm Namens der Gemeinde schwören mussten [84]).

---

83) Vgl. oben Seite 152. In Bremen gehören die Tuchhändler schon 1263 zu der Gemeinde im Gegensatze zu den Handwerken. Donandt Geschichte von Bremen I. S. 246.

84) Müller Schw. Gesch. I. 216. lässt wirklich die drei Rollen in einzelnen Fallen zusammentreten und gemeinsam auf Geldbussen erkennen. Das geschah niemals. Der Irrthum beruht auf einem Missverständniss des Ausdrucks: eine Busse zu dreien Räthen nehmen. Das heisst nichts anders als, eine Busse nicht auf einmal einziehn, sondern in drei Terminen, so dass jeder Rath ein Drittel bezieht. Richtebrief III. 35. „Verschult jemen buoze, die man ze drin Reten nemen sol, da sol der Rat, vnder dem si verschult ist, sin teil nemen, vnd dien nachgenden zwein Reten ir teil schriben." (Daher auch der Ausdruck der Rathsbeschlüsse: „Man schribet allen Reten"), vnd en sol enhein Rat — — die buoze sament en-

Ueber die Frage, wer in älterer Zeit den Rath gewählt habe, sind die Vermuthungen mehrerer Chronisten und Geschichtschreiber sehr verschieden. Man legt die ursprüngliche Wahl bald den Herzogen von Zähringen [85]), bald den Chorherren zum Grossmünster [86]), bald diesen und der Aebtissinn [87]), bald von Anfang an der Gemeinde bei [88]). Da die Urkunden leider schweigen, so ist es schwer, das Wahre auszumitteln. Nur so viel darf man als sicher annehmen, dass das Capitel der Chorherren zum Grossmünster gewiss nie die Räthe gewählt hat, indem der Propstei niemals irgend welche Oberherrlichkeit über die Stadt zustand. Dagegen ist es allerdings sehr wahrscheinlich, dass die Aebtissinn, vermuthlich mit Zustimmung ihrer Hausgenossen (familia), entweder den ganzen oder doch einen Theil des ursprünglichen Rathes bestellte. So ernannte auch in St. Gallen der Abt noch spät sowohl den Stadtammann als die Räthe der Stadt [89]). Nur vermochte jene nicht, wie dieser, ihre Herrschaft so lange zu behaupten. Vielmehr ging die Wahl schon frühe (vielleicht um die Mitte des XIII. Jahrhunderts) [90]) auf die Gemeinde der Geschlechter über. Der Richtebrief weiss daher nur von dieser.

---

pfahen bi dem eide, dvr daz si dehein teil abe lazen ane alle geverde." Ueber die Besetzung des Rathes vgl. Richtebrief III. 1 — 4. Die Ueberschrift von III. 1. lautet: „Das man in dem jare drye Rete nemen sol." von III. 3.: „Das man vierzehen tage vor eins jeglichen Rates zile ein andern Rat nemen sol."

85) Schöpflin Hist. Zar. Bad. I.

86) Bullinger Geschichte der Tiguriner V. 10.

87) Joh. Heinr. Hottinger Spec. Tig. p. 564. An einer frühern Stelle p. 22. schrieb er das Wahlrecht passender der Aebtissinn allein zu.

88) Vögelin A. Z. S. 146.

89) Urk. v. 1353. bei J. C. Zellweger Urk. zur Geschichte des appenzeltischen Volks. Trogen 1831. I. No. 96.

90) Vgl. Anm. 56 und 64. Unter den Räthen des Jahres 1259 eröffnet ein Rudolfus de Curia Monasterii die Reihe der Burger. 1261 ist der Schultheiss der Aebtissinn unter den Rittern aufgezählt. Damals also wenigstens durfte man nicht mehr weder die Ritter noch die Burger auf ausschliessliche Rechnung der Aebtissinn setzen. Nach H. Hottinger Sp. H. I. p. 30. wurde das Recht, einen Stadtrath zu wählen, der Bürgerschaft im Jahr 1218 durch ein Privilegium Friedrichs II. zugetheilt. Worauf sich aber diese Be-

Noch lange betrachtete die Aebtissinn indessen auch den ohne ihre Mitwirkung nunmehr gewählten Rath als den ihrigen. Daher bedient sie sich in der Bestätigung der Brunischen Verfassungsänderung der Ausdrücke: Wir haben den ehrbaren bescheidenen Leuten, unsern lieben Burgern, dem Meister und dem Rathe und allen Burgern gemeinlich Zürich erlaubt. Aus demselben Grunde heisst es in einer Urkunde von 1345 [91]): „Wir Fides von Gottes Gnaden Ebtischin u. s. f. — verjeehen, dass wir — mit vns selber vnd mit unser Stift Mannen freunden vnd dienern vnd sonderlich mit unseren lieben getreuwen dem Burgermeister dem Rathe vnd den Burgern gemeinlich Zürich ze Rathe worden sind."

Wer hatte nun aber in diesem Rathe den Vorsitz? Zur Zeit unsers Richtebriefes finden wir keinen besondern Vorsitzer, und so konnte sich die Meinung ausbilden, dass in Zürich von jeher der städtische Rath nur aus zwölf Gliedern bestanden habe, von gleichem Rechte und keinen Höhern anerkennend. Das ist aber an sich überaus unwahrscheinlich. Und in der That finden wir Spuren, dass es vormals anders gewesen [92]).

Sowohl der Vogt, als wohl auch in manchen Dingen der Schultheiss mochte ursprünglich dem Rathe vorgestanden haben. Vermuthlich wurde dieser Vorsitz aber unter der Herrschaft der zähringischen Herzoge von diesen selten ausgeübt, indem sie nicht eigens zu diesem Behufe nach Zürich kamen; und so fiel es dem inzwischen erstarkten Rathe nicht schwer, als das Fürstenthum aufgehört hatte, sich für die

---

hauptung stütze, sagt er nicht. Vielleicht ist sie eine blosse Vermuthung, der nichts zu Grunde liegt, als das Erlöschen des zähringischen Fürstenhauses.

91) Fraumünsteramt II. 284.

92) In der oben §. 6 Anm. 51. erwähnten Urkunde Heinrichs VI. werden die Judices vor den Consiliarii genannt. Die Judices sind wohl der Vogt und Schultheiss. König Konrad IV. schreibt 1242: „Terlin *advocato et universis civibus* Thuric." Neugart No. 931. Und noch 1290, als kein Vogt mehr im Rathe sass, bedient sich dennoch die Aebtissinn der alten Formel: „mit Rath des Vogtes, des Rathes und der Burger von Zürich." Fraumünsteramt I. 614.

Zukunft den Vorsitz eines Vogtes geradezu zu verbitten. Der weniger gefährliche Schultheiss wurde wohl ebenso entfernt, aber, wenn er zugleich zum Rathe gewählt war, nicht ausgeschlossen. Diese Veränderung hing, wie ich vermuthe, zusammen mit der Veränderung in der Wahl des Rathes. Als dieselbe der Aebtissinn entzogen und der Gemeinde zugetheilt war, wollte man auch keinen von dieser nicht gewählten Vorsitzer dulden. Der vom Kaiser ernannte Vogt wurde nicht in den Rath gelassen, aus Besorgniss, dass er den steigenden Anmassungen des Rathes im Wege stehe. Der nur von der nicht länger gefürchteten Aebtissinn bestellte Schultheiss wurde nicht länger als Vorsitzer geachtet, weil man eher umgekehrt seine Gerichtsbarkeit unter die Aufsicht des Rathes stellen wollte. Dagegen verwehrte man es ihm nicht, wenn er das Zutrauen der Gemeinde hatte, gleich andern Räthen gewählt zu werden[93]).

So scheint mir wird jene Sonderbarkeit eines hauptlosen Rathes begreiflich, die auf den ersten Blick allerdings auffällt, wenn man sieht, wie auch in den Schweizer Städten und zwar nicht bloss den mit Freiburgerrecht ausgerüsteten[94]), sondern auch in dem Kyburgischen und Oesterreichischen unserer Gegenden regelmässig ein Schultheiss an der Spitze des Rathes steht[95]).

---

93) Richtebrief III. 5, „Wir der Rat vnd die burger sin gemeinlich überein komen, — swelch burger an dehein Rate sitzet, das der nit sitzen sol an des vogtes stat ze gerichte die wile vnd die zit, so er an dem Rate sizzet." Dazu ein alter Zusatz am Rande: „Ouch sin wir also herkomen von alter gewonheit, daz dehein vogt ze zürich alle die wile er vogt ist, nicht ensol der zwelner einer ein an dem Rate." Schultheissen kommen dagegen in den Rathsverzeichnissen öfter vor z. B. unter denen, welche die Pfaffenrichtung besiegeln, im Jahr 1304 ein „her biber Schultheisse." Vgl. auch oben Anm. 90.

94) Z. B. Thun Urk. v. 1222. bei Walther Geschichte des bernerischen Stadtrechts. Bern 1794. XXV. „den schultheissen den Rat vnd die burger von Tuno" Bern und Freyburg in der Schwriz Urk. v. 1271 bei Walther LIII. „Dom. Conradus des Viures *Scultetus*, *consilium et universitas Fryburgo* ex una parte et dom. Cuno de Bubembere *Scultetus consilium et universitas de Berno* ex altera." Neugart No. 1040.

95) So Luzern Urk. v. 1262. bei Kopp Urk. zur Geschichte der eidgenossischen Bünde. S. 15. „*Scultetum*, *consules ac universitatem* ville

§. 9. Der Rath.

II. Befugnisse desselben.

Wir finden allenthalben in den deutschen Städten die anfangs geringen Befugnisse der Stadträthe sich im zwölften und dreizehnten Jahrhundert mächtig heben. Es ist diese Erscheinung nicht auffallend, wenn man bedenkt, dass der Rath vou der Bürgerschaft, die in ihm vorzugsweise ihr natürliches Organ sah, sehr begünstigt wurde und dass bei dem zunehmenden Wohlstande der Städte und dem Verfalle der obern Reichsgewalt es den Bürgerschaften leichter wurde, sich Selbständigkeit zu erringen.

Der Rath von Zürich suchte seine Macht auszudehnen, indem er die Rechte der Aebtissinn und des Vogtes von ihnen abzulösen und sich zuzueignen strebte, und es gelang ihm dieses Bestrehen zusehends.

1) Die Befugnisse der Ortspolizci waren ursprünglich wohl die einzigen, um deren willen ein besonderer Rath niedergesetzt war. Auch in späterer Zeit beschäftigten sie den Rath vornämlich. Er hatte die Aufsicht über die städtischen Bauten[96]), die Feuereinrichtungen, die Glocken, die Lebensmittel[97]) u. s. f. Auch übte er die Polizei über die Sitten aus.

Ich führe dafür einige Stellen an, welche von den Sitten der damaligen Zeit Kunde geben.

Richtebrief IV. 20. Ze deheinem brutloufe sol nit me hübscher lüte sin wan zwene singer, zwene Giger vnd zwene

nnetre Luceraeasi." Burgdorf Freiheitsbrief v. 1316. bei Walther e. a. O. LXX. „Et illi *XII Jurati* (sia werden vorher auch *XII consules* genannt) qui residenlee sunt in ville, debent *sedere cum Sculteto* in justitia et Scultetus similiter eum illie." Winterthur. Weisth. v. 1297. „den gil och der Schultheisen vnd der rat ainen vogit uffa den aid."

96) Za diesem Behuf ernannte er fünf Bauherren. Richtebrief IV. 45.

97) Besondere ausführlich eind die Bestimmungen über Weinverkauf im V. Buch dee Richtebriefs. Ich erwähne eine beilere Stelle: V. 26. „Swer der lantlüta ergern win danne vnsern lantwin fueren wil, der sol in vsservnt vnsarm getwinge fur fueren." Vgl. MS. 65. S. 6. b. 13. a. und besonders 34. b. wo für den Verkauf von Kranlern, Obet, Hühnern, Ankea, (Batler) Ziger a. e. f. die erforderlichen Plätze angewiesen werden.

toeiber. Der dis brichet, der git zehen pfvnt ze buoze der Stat.

Richtebrief IV. 38. Es sint ouch die Rete vnd die burger gemeinlich vber ein komen, das man zer apteie iemer eweclich ein Nagloggen lüten sol, so man von wine gan sol. vnd sol man ie enzwischen eim lütenne vnz dem anderen alse lange beiten, als das man muessechlich gan mohte ein halbe mile[98]).

Rathserkenntniss von 1343. Swer nachtes nach der Nachgloggen gat ane liecht, das der git V ß ze buosse als dikke es geschicht[99]).

Richtebrief IV. 52. Swer der burger es sin vrowen alde man dehein Grabstein machet, der lenger ist, danne siben fuesse, vnd breiter danne drije fuesse, der git ein pfunt ze buoze.

Rathserkenntniss von 1314[100]). Man schribet allen Reten: Swer mist leit von hern pfungen hus bis an des Messerers hus vnd von hern pfungen bis an hern wernher Biberlis Gassen, der sol in von dannan nemen an dem dritten tage.

Rathserkenntniss von 1319[101]). Man schribet allen Reten: daz enhein Jude noch Judin von der krumben Mittewochen nach Imbiz vntz an den hohen Samstag daz man die Gloggen lütet, si ougen sol weder in venster noch an der straze vnd swo si in ir hüsern da zwischent dehein geschrei oder gasschelli machent, dar vmb sol der Rat si buessen vf den eit.

Rathserkenntniss von 1319[101]). Man schribet allen Reten; daz ein ieglich froewelin, die in offen hüsern sitzent vnd die wirtin, die si behaltent, daz die tragen süln ir jeglichs, swenne si für die herberge gat, ein Rotes keppeli über twerch vf dem houpte, vnd sol daz keppelin ze samen sin genat, kumt si in ein kilchen, wil si daz kugellin abeziehen, so sol sis vf ir achsel legen, vntz das sis aber wider vf gesetzet.

---

98) Dass hier nicht eine deutsche oder geographische Meile gemeint sein kann, ist einleuchtend. Im Mittelalter galten noch die alten römischen Meilen von 20 Minuten, wie gegenwärtig in Italien und England.

99) MS. 65. S. 32. a.

100) MS. 65. S. 1. a. Vgl. oben §. 7 Anm. 67.

101) MS. 65. S. 4. a.

Rathserkenntniss von 1333 [102]). Der Rat vnd die burger sint überein komen der nachgeschriben gesetzte, diu stete beliben sol vntz an vnser frouwen abent nach sant frenen tag. Swa ein burger ein spanmesser oder scheidemesser treit, das geuarlich ist, wirt der verleidet, der sol ein halb jar von der stat sin.

Rathserkenntniss von 1333 [103]). Es sol ouch nieman spiln mit würfeln hasbartz: wan in dem brette vnd mit frouwen mag man spiln ane geverde.

Im Zusammenhange mit dieser Sittenpolizei mischte sich der Rath selber in eheliche Streitigkeiten. So untersagte er 1359 Herrn Joh. Krieg alle Einwirkung und allen Genuss in Rücksicht auf das Vermögen seiner Ehefrau, bis er sie besser halte und ihr fürder Zucht und Ehre biete [104]).

Von besonderer Wichtigkeit für die städtische Verfassung war die polizeiliche Aufsicht über die Gewerbe und Handwerke. Das ganze fünfte Buch des Richtebriefes handelt davon und enthält Verordnungen sowohl über Handelssachen, wie den Seidenkauf, den Geldwechsel u. s. f., als über Fabrikation von Tüchern und über die Handwerke der Müller, Becker, Mezger u. s. f.

Schon im zwölften Jahrhundert war die Aebtissinn genöthigt, sich gegen die Anmassungen des Rathes, welche sie in der Wahl ihrer eigenen Handwerker beschränken wollte, bei dem Könige zu beschweren [105]). Es übte mithin damals schon der Rath Aufsichtsrechte über die Gewerbe aus, die sich dann natürlich auf Unkosten der Aebtissinn fortwährend steigerten.

2) Der Rath sorgt für die Befestigung der Stadt, und die gehörige Bewaffnung der Bürger [106]). Wenn er zur

---

102) A. a. O. S. 52. a.

103) A. a. O. S. 54. a.

104) MS. 65. S. 68. b.

105) Die oben §. 6. Note 51 angeführte Urkunde.

106) Richtebrief II. 22 — 24. IV. 42. und 43. Zusatz zum IV. Buch. „Der Rât vnd die burger sint gemeinliche über ein komen: daz ein jeglich Rât bi dem eide, ê daz si von einander gant, in allen wachten Zürich harnesch süln schowen, ald aber schaffen, daz er geschöwet werde, ê daz si von einander komen."

Aufrechthaltung der innern Ordnung weitern Beistandes bedarf, so ruft er die Bürger dazu auf.

Richtebrief II. 11. Ob swem der Rat gerichtet, wil derselbe sinen has ald sin vientschaft an dehein des Rates keren, die danne an dem Rat sint, die sülen in vristen vnd schirmen vor gewalte vnd vor vnreht, vnd sulen desselben ander burger manon bi dem eide.

3) Seine Stellung in der Gerichtsverfassung wird später erörtert werden. Doch gehört es hieher, dass der Rath für Execution der Urtheile sorgt; so weit solche von ihm ausgehen, oder doch in seine Strafcompetenz fallen [107].

4) Endlich fasste der Rath Beschlüsse und erliess Verordnungen jeder Art, welche ihm im Interesse der Stadt zu liegen schienen. In dieser Stellung vornehmlich war der Rath indessen controllirt durch einen Zuschuss von Burgern. In einigen Stücken bedurfte er sogar der Zustimmung der Gemeinde.

§. 10. Die Räthe und Burger und die Gemeinde.

Die Gemeinde aller Burger kam gewöhnlich nur zu Wahlen auf dem Hofe zusammen. Berathung und Gesetzgebung war derselben in der Regel fremd. Ihrer Zustimmung vorbehalten waren nur zwei Sachen von der höchsten Bedeutung für die Stadt.

Nämlich: Wenn sich mehrere Fürsten um das deutsche Königthum streiten, so soll sich nur die Gemeinde selber für einen erklären; und nur sie soll befugt sein, nöthigenfalls einen Schirmherrn für die Stadt zu wählen.

Richtebrief II. 17. Alle die burger hant mit guotem Rate des gesworn, das wir an enhein herren geuallen, der gewerb ald krieg vmbe Roemisches Riche hat, ald vndertenig werden, wan mit gemeinem Rate vnd offenbereme gunst vnd willen aller der burger.

Richtebrief II. 18. Wir der Rat vnd die burger von zurich setzen gemeinlich, vnd hein sin ouch gesworn

107) Richtebrief an sehr vielen Stellen.

zen heiligen offenlich ze behaltenne, das hie nach geschriben ist: das die burger an enhein herren komen sülu, wan mit gemeinem Rate der mengi von zürich [108]).

Von dieser Gemeinde aller Burger ganz unterschieden ist der Zuzug der Burger zum Rathe, ein Institut, das sich mit der Zeit zu dem wichtigsten der ganzen Staatsordnung ausbildete. Joh. von Müller [109]) verwechselt es in seiner Darstellung der alten Verfassung fortwährend mit der Gemeinde.

In vielen Fällen verstärkte sich der Rath, nämlich durch eine Anzahl Ritter und Burger, welche er zu sich rief. Dieser so erweiterte Rath war dann in manchen Dingen als obere Instanz zu betrachten [110]). Namentlich konnten alle wichtigern Sachen von der Minderheit im Rathe, wie man es nannte, an die Burger gezogen, d. h. eben jenem durch die zugezogenen Burger vermehrten Rathe vorgetragen und dessen Entscheid unterworfen werden. Nur wenn Bussen erkannt wurden, musste sich die Minderheit im Rathe der Mehrheit unterwerfen und die Sache durfte nicht weiter gezogen werden.

Andere Sachen musste der Rath, auch wenn er unter sich einig war, dennoch an die Burger bringen, wie neue städtische Gesetze, Veränderungen des Richtebriefes, Ansagung von Fehden.

Wenn daher der Ausdruck: „Wir der Rath und die Burger" sich findet, so hat man nicht an die Gemeinde sondern an diesen erweiterten Rath, der auch in der spätern Verfassung noch Räth und Burger heisst, zu denken. Nun die Belege für diese Darstellung:

---

108) Aus dieser Stelle hat man oft herleiten wollen, dass die Handwerker auch zur Gemeinde gehört haben, indem der Ausdruck mengi sie nothwendig umfasse. Aber mengi heisst hier ganz dasselbe, was in der vorigen Stelle bestimmter: alle die burger.

109) Gesch. Schweiz. Eidg. II. S. 124. Nur gelegentlich bei der neuen Verfassung S. 152. Note 158, gedenkt er einmal des Zuzugs von Burgern; ohne das Institut jedoch in seiner vollen Bedeutung zu erkennen.

110) Ist nicht die Formel: „cives in *Villingen* tam majores quam minores et plenius dicamus universitas" v. J. 1257 bei Neugart No. 960 ebenfalls auf einen Grossen Rath zu beziehn, im Gegensatze zu dem kleinen?

Richtebrief III. 49. Swenne der Rat niht mvgen alle vber ein komen, wil da der minder teil dem meren niht volgen, so mag der minder teil sin sache vnd sin ding furbas ziehen vnder die burger, vnd so die alle gesamnot werdent, die danne der Rat dar zuo wil, swes danne der mere teil überein komt, das beschehe.

Richtebrief III. 50. Mag der Rat vmb buoze nit enhel werden, da en sol noch enmag der minder teil sin sache vnder die burger nit ziehen: wan swes der mere teil vberein komt, das sol stete sin.

Richtebrief IV. 53. Swas vf gesetzet wirt dur geribte, vnd an brief geschriben wirt, das sol in iegelich Rat swerren ze behaltenne vnd nit abelan. Ist aber das die burger alle bi dem eide ein anders besser vnd weger dunket, das geschehe mit ir aller wizzende vnd willen, die man (nämlich der Rath) denne dar zuo besendet vnz an hundert. swas denne der mere teil vnder dien setzet, das sol stete beliben.

Richtebrief II. 1. Der Rat sol enhein vrluge nemen mit dem lantman, wan mite der burger wissende vnd willen.

Die Zahl dieser zugezogenen Burger war Anfangs unbestimmt. Nach der dritten Stelle sollten in der Regel bis auf hundert berufen werden. Nach einer andern, wohl spätern, wurden von jedem neuen Rathe Zweihundert oder mehr besendet, welche ihm Namens der ganzen Bürgerschaft schwören mussten.

Richtebrief Zusatz zu III. 4. Der Rat vnd die burger sint gemeinlich überein komen; Swenne man einen Rat sol nemen, daz man der Burger zwei hundert oder me sol besenden, die swerren vnder dem Rat, so danne an sol gan.

Unter diesen zugezogenen Hundert oder später Zweihundert mochten, der Sitte gemäss, die gewesenen Räthe der vorigen Drittelsjahre wohl stets mitgeladen werden.

Rathserkenntniss vom Jahr 1335. Der Rat vnd die burgere Zürich sint gemeinlich überein komen; — das die XXXVI der Reten Zürich vor an vnd dar zuo der burger sovil so den Rat guot dvchte, gesworn hant

gelerte eide ze den heiligen vnd fürbas heissen suln swerren swen ein Rat dunket, daz es notdürftig ist [111]).

Und so sind denn die **Zweihundert**, nachdem sich einmal diese Zahl durch Gewohnheit festgesetzt hatte, verbunden mit den XII Räthen, die Grundlage und der Anfang des spätern **Grossen Rathes**, welcher fortwährend die Zweihundert hiess, obwohl Räth und Burger immer aus 212 Mitgliedern bestanden.

§. 11. Gerichtsverfassung der Stadt.
A. Der Vogt und Rath.

Die gaugräfliche Gerichtsbarkeit war auf den **Reichsvogt** übergegangen. Doch ist dieselbe zur Zeit des Richtebriefes bereits sehr geschmälert, theils durch die ausgedehntere Immunität der Aebtissinn, theils und vornehmlich durch die Usurpation des Rathes.

Das **Blutgericht**, welches nur von dem Reichsvogte gehegt werden konnte, wurde nach alter Sitte noch auf dem Lindenhofe im Freien gehalten. Wir haben noch ein unter dem Vorsitze des Reichsvogtes, der von des Kaisers Gewalt zu Gerichte sass, ausgefälltes Todesurtheil vom Jahr 1376. Vor dem Vogte Johann Oelazapf erschien der Bürgermeister Rüdger Maness als Kläger sammt seinem Fürsprechen und klagte auf Niclaus von Tann, Schickli genannt, mehrere todeswürdige Vergehn, die indess nicht näher bezeichnet werden, „so dass er besser und weger tod wäre als lebend." Der Beklagte berieth sich sodann mit seinem Fürsprechen, gestand die Vergehen ein, und auf die Frage des Vogtes wurde von ehrbaren Leuten zu Recht gefunden, dass Schickli des Todes schuldig und zur Enthauptung zu verurtheilen sei. Unter den als Urtheiler erwähnten ehrbaren Leuten finden wir mehrere damalige Räthe und Zunftmeister, jedoch urtheilte nicht gerade der Rath. Als Urtheiler wurden zehn Männer mit Namen genannt und daneben beigefügt: und andre ehrbare Leute viel; so dass man

111) MS. 65. S. 25. a.

deutlich sieht, das Gericht war nach alter Weise kein abgeschlossenes, sondern ein wahres Volksgericht [112].

Indessen war schon damals das Blutgericht des Vogtes nicht viel mehr als eine Form, deren man bedurfte, um die Todesstrafe zu rechtfertigen. Die ganze Untersuchung nämlich ging von dem Rathe selber aus, wie eine Menge in den Rath- und Richtbüchern aufgezeichnete Beispiele beweisen. Und erst, wenn der Rath sicher war, dass in Folge seiner Nachforschungen und aufgenommenen Verhöre der Beweis des Verbrechens gesichert sei, brachte er die Sache an das Gericht des Reichsvogts [113].

Die ganze übrige Strafgerichtsbarkeit dagegen scheint der Rath schon im dreizehnten Jahrhundert völlig an sich gerissen zu haben. Das erste Buch des Richtebriefes „von manslaht (Todschlag) vnd von freveli" handelt von den meisten damals bekannten Verbrechen und setzt die Strafen fest, auf welche der Rath erkennt und für deren Vollzug er sorgt. Und selbst, wenn ein Verbrechen in dem Richtebriefe nicht vorgesehn ist, der Nutzen und die Ehre der Stadt aber seine Bestrafung fordert, kann es der Rath beim Eide bestrafen.

> Richtebrief II. 16. Swas vnzuht vnd ubels in der Stat geschiht, des man an dem richtbrieue noch an disem buoche niene vindet vnd doch huozwirdig ist, vnd swas si kunnen erdenchen bi ir eide, das sich ze guotem gerichte vnd der Stat ze nutze vnd ze eren vnd ze guote geziehe, vnd der Stat guot si, das sol an des Rates eide stan vnd ir bescheidenheit, wie si das gefürdern vnd gebesseren.

Wie weit die Uebergriffe des Rathes in dieser Hinsicht reichen, zeigen besonders die Bestimmungen über die Bestrafung des Mordes deutlich. Mord wurde damals wie überhaupt die meisten schweren Verbrechen nach gemeinem Rechte unzweifelhaft mit dem Tode bestraft [114]. Es hätte mithin hier der Vogt Gelegenheit erhalten, das Blutgericht zu halten. Nun ist aber auch dieses Verbrechen in dem Richte-

112) Absch. in d. Corp. Diplom. Nov. des Staatsarchivs VII. S. 587.
113) Vgl. auch Donandt Geschichte des Bremer Stadtrechts. I, S. 182 ff.
114) Sachsenspiegel II. 13. Schwabensp. 149.

briefe mit einer Strafe bedroht, auf welche der Rath erkennt.

Richtebrief I. 1. Ob ein Burger den andern burger, der in disem gerihte wonhaft ist, mordet.

Swa ein burger den anderen burger, der in disem gerihte wonhaft ald gesessen ist, vnd in des riches vnd des gerichtes vride menlichem wissende ist gewesen, slat ze tode an dien trüwen, daz sol im gan an alles sin guot, das er usse vnd inne hat, vnd sol in die stat niemer komen[115]. kumt er dar uber in die stat, daz sol der Rat mit allen burgern werren vf ir eit.

Die Strafe ist somit nicht der Tod, worauf der Rath ohne den Vogt gar nicht erkennen könnte, sondern Verweisung und Confiscation. Dafür kann der Rath sorgen, und so erlässt er denn seine Strafandrohungen gleich als ob es keinen Reichsvogt gäbe, oder vielmehr recht absichtlich so, dass der Verbrecher diesem nicht überliefert wird. Rechtlich hätte der Rath den Vogt gewiss nicht hindern können, den Mörder zu ergreifen und über ihn das Blutgericht zu verhängen. Aber er will doch seinerseits nicht dazu verhelfen, und scheint es gerne zu sehen, wenn der Verbrecher entfliehen kann. Diese freilich nirgends gerade ausgesprochenen Tendenzen des Rathes werden noch klarer aus dem Gegensatze, wo der Verbrecher kein Burger sondern ein Landmann ist.

Es findet sich nämlich in dem Richtebrief ein etwas späterer Zusatz, der indessen jedenfalls noch in das vierzehnte Jahrhundert, und vermuthlich in die erste Hälfte desselben gehört, eingeschaltet, folgenden Inhalts[116]:

„Wir der Burgermeister, die Rät vnd burger gemeinlich der Stat Zürich haben ewenklich gesetzet: als wir

---

115) Für blossen Todschlag ist die Strafe geringer, nämlich 10 Mark Silbers und Niederreissung des besten, dem Todschläger zugehörigen Hauses. Richtebrief I. 4.

116) In dem alten Richtebrief selber I. 14. heisst die Stelle kürzer so: „Ist aber daz der lantman einen burger ze tode slat, so git er zwenzig march. Wirt er geuangen, so sol man in entwürten für den vogt ald swer an der stat sitzet vnd sol man ab ime rihten nah urteilde."

von Römischen keysern vnd küngen gefryet vnd begnadet syen, wo dehein lantman in vnser Stat kunt vnd ein andern lantman ein Burger ald der in der Stat wonhaft ist angriffet mit Röffen mit slahen mit wunden mit Mansleeht ald mit andern sachen, daz der dar vmb sol liden all die buoss die an dem brief ald vf vnsren buochen gesetzet oder geschriben sint. Ist aber daz der lantman einen burger ald einen andren lantman ald der in der Stat wonet, ze tod slat, so git er XX March ze buosse; wirt er aber vff der getatt oder darnach in vnser Stat gefangen: so sol man inn antwürten für den vogt, ald wer an des vogtes stat sitzet, vnd sol man ab im richten Bar gegen Bar nach vrteil. Wer aber zuo den ziten, daz man ab sölichen lantlüten, ald von deheinem andern schedlichen Man, der den tod verschuldet hett, Richten sölt, enkein vogt: ald daz ein vogt ald der sin stat haltet, nicht in der stat wer, oder daz si den Räten gerichtes nicht helfen woltent, so mugent der Burgermeister vnd die Rätt Zürich ab allen lüten, die den lib verschuldent Richten nach Recht[117].

Der Rath straft zwar auch den Landmann, der den Tod verschuldet, am Vermögen, überliefert ihn aber doch dem Vogte für das Blutgericht, wenn er seiner habhaft wird. Das wurde oben mit Bezug auf die Burger recht absichtlich verschwiegen[118].

Diese ganze ausgedehnte Strafrechtspflege des Rathes halten wir somit für eine angemasste. Allein mit der Zeit konnte sie sich dennoch ganz festsetzen und rechtlich werden. Die Erscheinung ist indessen doch nicht sehr auffallend. Der Rath hatte ein entschiedenes Interesse an der Aufrechthaltung der innern Ordnung der Stadt und konnte somit auch von diesem Gesichtspunkte Straflosigkeit der Verbrecher nicht dulden, und sein eigenes Einschreiten rechtfertigen.

117) Man vergleiche den Schluss mit dem Privilegium Kaiser Adolfs von 1293. Oben §. 5. Anm. 47.

118) Vgl. damit die Erzählung bei Hirzel Züricher Jahrbücher. Zürich 1814. I. S. 121.

Die Mittel, welcher er sich bediente, waren wieder klug gewählt. Zu den Todes- und Leibesstrafen, deren Anwendung sich inzwischen ausserordentlich vermehrt hatte, war er nach den allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen nicht befugt. Dagegen konnte ihn nicht leicht Jemand hindern, Geldbussen einzutreiben, das Haus des Verbrechers in der Stadt niederzureissen, ihn aus der Stadt zu verbannen. Und so drohte er denn auch nur diese Strafen an. Selbst die Freiheitsstrafe kommt in der Regel nicht vor, und wo von dem Gefängniss die Rede ist, erscheint dasselbe nur als Schuldgefängniss, das dann freilich auch für die Verbrecher angewendet wird, welche die Busse nicht zahlen können [119]).

---

119) Alter Zusatz zum ersten Buch des Richtebriefs: Wenn ein Verwiesener sich in der Stadt betreten lässt, „vnd ist der gevangene danne schuldig ze buoze X mark alt drube: So sint die rete bi dem eide gebunden in ze behaltenne in wellenhere ein gantz iar an alle tegedinch, uz ai danne so verre ob ar bürgen vmb sin buoze gebe." Für geringere Busse bleibt er kürzere Zeit gefangen. Nur einmal finde ich in einem Anhang zum ersten Buche des Richtebriefs einer Leibesstrafe erwähnt. Wenn nämlich einem vom Rathe Frieden geboten wurde, und er bricht ihn dennoch, indem er den Gegner verwundet, und kann nunmehr die Busse nicht bezahlen, „dem sol man die hant abe slahen. entwichet er, so sol er iemer von der stat sin, kumt er dar über iendert in der stat gerichte, wirt er begriffen, so sol man im abir die hant abe slahen, ob er der buosse nit gerichten mag." Aber auch da ist die Leibesstrafe nur eventuel angedroht. Im Jahr 1335 MS. 65. S. 18 a. wird dagegen einer Weibsperson Blendung angedroht, wenn sie sich wieder betreten lasse innerhalb 10 Meilen von der Stadt. Und in einem Rathsschlusse von 1317 heisst es: „Man schribet alten Raten vmb boger ofener, swa der begriffen wirt, daz man im die zungen va dem halse snide, vnd die stat eweklich verbiete." MS. 65. S. 3. a. Einer merkwürdigen städtischen Strafform gedenkt Tschudi Chronik I. S. 188, nämlich der sogenannten Schnelle „Dieselb Schnelle was ein Korb, der stuad hoch embor und was ein unsubre wüste Wasser-Pfützen darunder, in selben Korb satzt man die Lüt so etwas verschuld battend vnd gab man Inan darinn weder Essen noch Trinken, vnd wann Er vs dem Korb wolt, musst Er in die wüst Pfützen fallen vnd sich verwüsten zu einem Zeichen, dass er mit Beschiss vmbgangen. Nun was allweg ein gross Volk, so zuluget vnd dess Schimpfs lachet." Die Anwendung dieser Strafe auf einen Backer Wackerbold, welcher unwahrhafte Brode gebacken, im Jahr 1280, hatte für die Stadt sehr unglückliche Folgen; indem Wackerbold aus Rache eine grosse Feuersbrunst erregte, durch welche ein bedeutender Theil der Stadt eingeäschert wurde. Man höre darüber Tschudi: „Er schnell zum

So erkläre ich die Milde der Strafbestimmungen im Richtebrief, die keineswegs als blosser Ausfluss der Humanität des Rathes anzusehen ist [120]. Daneben muss man sich zwar immer noch die rechtliche Möglichkeit denken, dass der Reichsvogt, unbekümmert um diese Bestimmungen, sein Blutgericht gehegt habe. Allein faktisch geschah das doch wohl wenigstens in späterer Zeit selten oder nie mehr.

Denn am Ende war doch alle wahre Macht in dem Rathe, und der Reichsvogt, der schon im dreizehnten Jahrhundert gewöhnlich ein blosser Bürger der Stadt war, vermochte theils an sich nicht viel, theils wird er nicht gewagt haben, während der zwei Jahre seines Amtes sich mit dem Rathe zu verfeinden. Zudem waren seine Urtheiler regelmässig wieder Bürger der Stadt Zürich und wirkliche oder gewesene Räthe, und wie konnte er das Urtheil exequiren, wenn der Rath ihm entgegenstand [121]?

Damit indess es desto minder einem einfalle, gegen diese Rechtspflege des Rathes Einwendungen zu erheben, wurde verordnet:

> Richtebrief III. 31. „Das nieman schaffen noch werben sol daz ieman vmb dehein buoze bitte.
>
> Bete ouch dehein pfaffe, ritter alde burger ein künig ald ein künigin, ein Bischof ald ieman andrer, swie si geheissen sin — — — der sol geben zwo march ze buoze, der pfaffe sinem Gothuse vnd dem Spital vnd in die sile, vnd der burger der Stat."

Aus demselben Grunde, um sich ihre eigene Gerichtsbarkeit im weitesten Sinne nicht bloss zu erhalten, sondern vor jeder Einwirkung anderweitiger Reichsgerichte zu

Statt-Thor hinus darvon: do begegnet Im uff dem Züribberg ein Frow, die sprach zu Im: Warumb flüchst du und sichst, dass es so übel in der Statt gat? da antwurtet Ir der Bosswicht: Sag denen von Zürich, ich Wackerbolt habs getan; dann als ich us dem Korb ins Kat gefallen sige, hab ich mich wider müssen waschen und diss Für gemacht mich ze tröchnen, und ob si schon jetzt weinend, so gedenckent daran, dass si dumalen all miner gelachet."

120) Ebenso waren auch in Ulm Geld- und Verbannungsstrafen die regelmässigen. Jäger's Ulm S. 120. 121

121) Vgl. Richtebrief III. 17.

verwahren, suchte auch die Stadt von den Königen solche Privilegien nach, und erhielt dieselben wie andere Reichsstädte [122]).

Was der **Vogt** von der alten **Civilgerichtsbarkeit** erhalten habe, ist nicht recht klar. Jedenfalls scheint diese nicht weniger als die Strafrechtspflege durch den Rath und den Schultheissen bedeutend geschmälert und verkümmert worden zu sein. Streitigkeiten über ächtes Eigenthum gehörten ursprünglich vor sein Forum. In späterer Zeit aber mochte man sich in solchen Dingen an den Rath wenden, oder noch eher an den Schultheissen, nachdem überhaupt in Folge der städtischen Verfassung und der Entwickelung der bürgerlichen Freiheit die Unterscheidungen zwischen freiem Eigenthum und abgeleitetem Eigenthum sich verloren hatten, zumal, bei öfterer Nichtbesetzung der Vogtstelle oder Abwesenheit des eigentlichen Vogtes das Schultheissengericht eine geeignete Stelle schien, jene Bedürfnisse zu befriedigen.

Jedoch wird auch für Civilsachen zuweilen der Vogt noch erwähnt, so

> **Richtebrief III. 17.** Swer vmb gelt dem gerichte vberhörig wirt vor dem schultheissen ald vor dem **vogte**, also das si vf ir eit nement, das si das niht gerichten mügen, die svn es danne dem Rate künden;

aber in einem Zusammenhange, woraus sich zeigt, wie sehr der Vogt der Beihülfe des Rathes bedurfte, um sich Gehorsam zu verschaffen, und mit Bezug auf Geldsachen, nicht auf Eigen. Ebenso in folgender Stelle:

> **Rathserkenntniss s. d.** Man schribet allen Reten: swas **von dem vogte an den Rat** kumet, in ze gewin-

122) **Privilegium** Kaiser Rudolfs v. J. 1273 im Corp. Dipl. N. VII. 1175. „Volentes dilectos *cives nostros Thuricenses et omnes alias civitates nobis et imperio attinentes* hac gratia praerogativa gaudere, *ut nullus* extra hujusmodi civitates super quacunque causa in judicium *evocetur*, sed si quis contra cives dictorum locorum aliquid habuerit actionis, coram judice civitatis actiona proposita recipiat quod est justum; singulis ac *universis nostris officialibus, judicibus et fidelibus* damus praesentibus in mandatis, ne contra praesentis nostri decreti tenorem cives praedictos extra suam civitatem super quacunque causa audeant *evocare*." Seither oft bestätigt und später noch sehr erweitert, wie wir im dritten Buche sehen werden.

nene, es si vmbe zinse, vmb löne, alder gesten, das ouch das des Rates knecht, dem das danne empfolhen wirt, in gewinnen sol bi der tag zit vnd mornendes bi fünf schillingen vntz an den dritten tag, vnd von dannenhin tagelich bi einem pfvnde vntz an den fünften tag u. s. f. [123]).

Solchen Dingen hat daher der Vogt selber schwerlich mehr oft vorgesessen, sondern sich eher durch einen Verweser vertreten lassen, wesshalb denn dieser in dem Richtebrief auch mehrmals erwähnt wird [124]).

Ebenso beziehe ich die folgende Stelle auf diese Civilgerichtsbarkeit.

Richtebrief I. 38. Nieman der burger ald der lantlüte sol vor vogte ald vor dem schultheissen vor gerihte dem andern ze reht stan, wan in dem Rihthuse an der Brugge, es en si danne daz man grosse witi darzuo bedurfi ane var [125]).

Der grössern Weite bedurfte man vorzüglich beim Blutgerichte, welches daher immer noch im Freien gehalten wurde.

Darf man vielleicht annehmen, die civilrechtliche Competenz des Vogtes und des Schultheissengerichtes sei dem Gegenstande nach so ziemlich dieselbe gewesen, habe sich aber nach den Personen unterschieden, in der Meinung, dass die Burger vor dem Schultheissen, die Landleute vor dem Vogte belangt wurden?

Die Civilgerichtsbarkeit des Rathes scheint sich wieder an seine polizeilichen Befugnisse angeschlossen zu haben. Wie er die Vergehen, welche die öffentliche Ordnung störten, büsste, so sorgte er auch für die Execution in Schuldsachen, richtete über die Verhältnisse der Giselschaft und urtheilte über Baustreitigkeiten [126]). Für Beitreibung der Schulden setzte der Rath besondere Eingewinner nieder [127]).

123) MS. 65. S. 28. a.

124) Richtebrief I. 14. (oben Anm. 116) III. 5.

125) Die Worte an der brugge sind nachher wieder durchgestrichen worden. Ueber den Ort vgl. Vögelin A. Z. Anm. 27 und 233. Indessen ist es ein Versehen, wenn Vögelin meint, die obige Stelle des Richtebriefs sei auf die Sitzungen des Rathes zu beziehen.

126) MS. 138. a. S. 49a.

127) Erkenntniss v. 1324. MS. 65. S. 8. a. „Das ein iglich Rat

Daneben wurden auch gewisse Rechtsgeschäfte, welche der Bestätigung bedurften, namentlich Gemächde und Leibgedinge, vor Rath gebracht und dessen Einwilligung nachgesucht [128]).

§. 12. B. Der Schultheiss.

Das Amt des Schultheissen steht jedenfalls in Verbindung mit dem Amte des vormaligen Centgrafen, sowie auch alte alamannische Glossare den Ausdruck centenarius durch Schultheiss verdeutschen [129]).

Der Schultheiss ist daher nicht als blosser Unterrichter oder Verweser des Vogtes zu betrachten, sondern vielmehr ein ständiger Richter mit eigener Amtssphäre. Das schliesst denn freilich nicht aus, dass nicht in manchen Städten der Schultheiss eine doppelte Stellung gehabt habe, einmal als eigentlicher Schultheiss und überdem als Untervogt. Aber eben so gut konnte diese Verbindung zweier Amtssphähren mangeln, und die ursprüngliche und wesentliche Stellung des Schultheissen ist jedenfalls nicht in der blossen Stellvertretung des Vogtes zu suchen [130]).

In Zürich wird der Schultheiss ausdrücklich von dem Stellvertreter des Vogtes unterschieden und während dieser nicht im Rathe sitzen durfte, hinderte niemand jenen zum Rathe zu gehen [131]).

— taglich klag sol hörren — vmb frefin vnd vmb Giselschaft vnd von gerichtz überbäri." Richtebrief III. 17. 28. Diplom. der Propstei Bl. 101. b. v. J. 1314. Rathserkenntniss v. 1332. MS. 65. S. 13. b. v. 1341 S. 19. b. v. 1344 S. 18. a.

128) Zusätze zum IV. Buche des Richtebriefs.

129) v. Arx Geschichte von St. Gallen I. S. 44. Ueber das deutsche Wort, alt hochdeutsch scult heizo, herzuleiten von sculd (Schuld) und heiscen (exactor) nicht von scullen vgl. J. Grimm D. R. A. S. 755.

130) In Winterthur ist der Schultheiss zugleich Stellvertreter des Landesherrn. Freiheitsbrief v. 1297. §. 2. Vgl. Freiheitsbrief von Burgdorf von 1316 bei Walther a. a. O. S. LXVIII. unten und Jäger's Ulm S. 104.

131) Richtebrief I. 14. III. 5. Oben §. 8. Anm. 93. Die Darstellung Vögelins A. Z. S. 147 ist daher zu berichtigen. Als Stellvertreter des Schultheissen wird ein Unterschultheiss erwähnt. Raths-

Als die Aebtissinn die niedere Gerichtsbarkeit über die Stadt erwarb, so erhielt sie auch das Recht den Schultheissen zu ernennen, ein Recht, welches ihr von Seite des Rathes in der That niemals verkümmert worden zu sein scheint [132].

Der Einfluss des Rathes auf das Schultheissengericht war aber schon frühe sehr gross. Die Urtheiler in diesem Gerichte waren, wenn auch nicht ausschliesslich, doch vorzugsweise Mitglieder des Rathes. Die Execution war ohne die Mitwirkung des Rathes unmöglich und auch die Statuten, welche Räthe und Burger erliessen, mussten unzweifelhaft von dem Gerichte berücksichtigt werden. Zu Anfang der folgenden Periode sehen wir den Rath sogar eine direkte Aufsicht über die Verhandlungen des Schultheissengerichts ausüben. Das Alles musste die Vorstellung ausbilden, dass der Rath über diesem Gerichte stehe, gewissermassen als zweite Instanz, eine Ansicht, die in der dritten Periode ganz ausgebildet hervortritt.

Wie indessen auf der einen Seite das Gericht des Schultheissen immer mehr dem Rathe untergeordnet wurde, so finden wir auf der andern Seite die Competenz jenes Gerichtes sich ausdehnen über den ursprünglichen Geschäftskreis des Centgrafen. Dieser durfte über alle Dinge sprechen, ausgenommen über Leben, Freiheit und Eigenthum [133]. Dieselbe Competenz wird in dem alten Strassburger Stadtrechte dem Schultheissen zugeschrieben, indem sich dasselbe positiv dahin ausdrückt, er solle richten über Diebstahl, Frevel und Geldschuld [134]. Vergleichen wir da-

erkenntniss v. 1332 MS. 65. S. 13. b. v. 1348 S. 16. a. Auch in Ulm kommt neben dem Schultheissen ein Untervogt vor. Jäger's Ulm S. 107. In Frankfurt ein Unterschultheiss. Fichard a. a. O. S. 65.

132) Ich schliesse das daraus, dass die Aebtissinn noch im sechszehnten Jahrhundert, unmittelbar vor dem gänzlichen Untergange der Abtei, den Schultheissen wählte. Für die ältere Zeit sind die Belege selten. Doch zeigt sich aus mehreren Urkunden deutlich, dass der Schultheiss ein Ministeriale der Aebtissinn war. Neugart No. 909. v. J. 1221. Fraumünsteramt II. 376. 439 und 443.

133) Oben Buch I. §. 9. Anm. 60.

134) Eichhorn Zeitschrift I. S. 221.

mit die Andeutungen über die Competenz des Züricher Schultheissen, so scheinen die Streitigkeiten über Geldschuld auch den Hauptgegenstand seiner richterlichen Thätigkeit ausgemacht zu haben [135]). Ebenso mochte der Schultheiss über Klagen wegen (minder bedeutenden) Diebstahls, oder über geringe Frevel richten. Denn zu dieser Annahme passt es trefflich, dass der Richtebrief, wo er von den Verbrechen spricht, welche der Rath bestrafe, des Diebstahls nicht gedenkt.

Aber darauf beschränkte sich die Gerichtsbarkeit des Schultheissen wenigstens später nicht mehr. Darin freilich sehe ich keine Ausdehnung der ursprünglichen Competenz, wenn vor dem Schultheissengerichte für Frauen oder Kinder ein Vogt nachgesucht wird, der sie bei gewissen Rechtsgeschäften oder bei Processen vertrete; denn das mochte auch dem ursprünglichen Centgrafen zugestanden haben. Wohl aber wurden nun auch Streitigkeiten über Eigen und Erbe vor das Schultheissengericht gezogen. Und das ist allerdings neu.

Darauf scheint mir der allgemeine Ausdruck III. 20 des Richtebriefes hinzuweisen: „Swer heinlich vf des andern guot klagt, der sol es offenen vor dem schultheissen, vnd dien burgeren inrvnt aht tagen."

Und noch bestimmter beweist dafür eine auch in anderer Beziehung merkwürdige Urkunde vom Jahr 1314 über den Verkauf von ächtem Eigen, die vor dem Schultheissen gefertigt wurde.

Allen die disen brief sehent — — künd ich her Ruod. von Lunkoft Ritter Schultheisse Zürich, das für mich kamen, da ich Zürich offenlich ze Gerichte sas, Johan Schafli burger Zürich vnd Johans vnd verena sinü kint, vnd baten mit fürsprechen zervarne an offener vrteilde, ob sü ir eigen guot vnd ir vaters Johan Schaflins recht libdinge, das gelegen ist ze winingen — — verkofen woltin mit ir vaters des vorgenant vnd ander ir fründen gunst

135) Richtebrief III. 17 ff. 45 ff., wo fortwährend davon die Rede ist, dass man vor dem Schultheissen um Geld klage.

vnd guotem willen, durch das der Kind eins damit beraten wurde, wie si das möchten getuon, das es kraft hette. Dar vmbe fragte ich erbere Lüte uf den eit; die erteilten gemeinlich, swa sich Johans Schafli des libdinges — willeklich und frilich entzige an mine hant vnd an der Kinden vogtes hant zir wegen, vnd sich ouch danne dü kint mit ir vogtes hant willeklich des guotes entzigin — an des hant, der es gekouft hette, das das wol kraft haben moehte.

Johann Schafli verziehtet sodann auf das Leibding, die Kinder „mit ir rechtes vogtes hant Niclaus Chuogates, der dien zwein kinden ouch vor mir mit rehter vrteilde vnd mit Johans Schaflins willen ze vogte geben wart" zu Gunsten des Käufers, der Propstei Zürich, auf ihr Eigenthum für den Kaufpreis von 19 Mark Silbers. Das Gut wird in der Urkunde nochmals als der „vorgenant kinden recht eigen vnd ir muoter seligen fron Elsebethen reht Morgengabe" bezeichnet und von dem Schultheissen gesiegelt [136]).

Man darf sich auch über eine solche Ausdehnung um so weniger verwundern, als die Geldgeschäfte in dem städtischen Verkehr eine ganz andere und viel höhere Bedeutung erhielten, als vormals, mithin der Unterschied zwischen Streitigkeiten um Eigen und solchen um Geld sich nicht mehr wie früher als ein Unterschied zwischen wichtigen und unwichtigen Sachen darstellte.

§. 13. C. Uebrige Gerichte.

1) Von dem Lehen- und Hofgerichte der Aebtissinn war oben schon ausführlich die Rede. Dahin gehörten die Streitigkeiten über das von der Abtei hergeleitete Lehen-, Zins- oder Erbgut. Die Schuldstreite der Angehörigen der Abtei kamen daher vermuthlich an das Schultheissengericht, zumal ja der Schultheiss ein Beamteter der Aebtissinn war.

---

136) Diplom. der Propstei S. 145. b.

2) Die Pfaffenrichter.

Den Rittern und Burgern gegenüber steht die städtische Pfaffheit. An ihrer Spitze finden wir drei Pfaffenrichter, wie an der Spitze jener den Rath. Sie werden alljährlich vor Maien von der Aebtissinn und den sämmtlichen anwesenden Chorherren der beiden Münster, einer aus den Chorherren der Abtei und zwei aus denen der Propstei je auf ein Jahr gewählt [137].

Durch einen Vertrag der Bürgerschaft mit der Pfaffheit vom Jahr 1304, der als sechstes Buch ebenfalls mit dem Richtebrief verbunden wurde und auch die Bestätigung des Bischofs von Constanz erhalten hatte, wurden die Bestimmungen des Richtebriefs auf die letztere ausgedehnt. Wenn daher Frevel an einem Pfaffen oder von einem Pfaffen verübt werden, so erleidet der Schuldige in beiden Fällen die nämliche Strafe, nur muss der Burger vor seinem Rathe, der Pfaffe vor seinen Pfaffenrichtern verklagt werden [138]. Die halbe Busse des Laien gehört der Stadt, die halbe des Pfaffen der betreffenden Propstei oder Abtei, die andere Hälfte in beiden Fällen dem Spital [139]. Reichen die Executionsmittel der drei Richter, des Capitels und des Bischofs nicht aus, um einen Pfaffen zur Strafe zu ziehen, so ist auch hier wieder der Rath um seine Hülfe anzugehen [140].

Neue Gesetze sind für die Pfaffheit nur dann verbindlich, wenn sie mit dem Rathe des Propstes und seines Capitels angenommen worden [141].

In Folge dieses Vertrags wurden die betreffenden Pfaffen zu „Burgern" und in den Schirm der Stadt aufgenommen. Gerade hier zeigt sich nun aber wieder, wie vieldeutig das Wort Burger ist. Wahre Burger sind sie nicht, wohl aber Schutzgenössige. Jene Aufnahme in das Bürgerrecht be-

137) Richtebrief VI. 39 ff. III. 27 — 29. 31 — 33.
138) Richtebrief VI. 2. 3 ff.
139) Richtebrief VI. 5 — 8.
140) Richtebrief VI. 12.
141) Richtebrief VI. 33. 36.

wirkt zunächst nichts weiter, als dass die Pfaffen innerhalb der Stadt und deren Bann (der Burger Getwinge) auf den öffentlichen Schirm der Stadt Anspruch haben. Ausserhalb aber dieses Stadtbezirkes wird ihnen der Schutz nur dann zu Theil, wenn sie die Kosten desselben auf sich nehmen [142].

3) Die allgemeine Gerichtsbarkeit der Geistlichen suchte der Rath nach Kräften zu verhindern. Desshalb wurde im Jahr 1333 verordnet, dass kein Burger oder Einwohner der Stadt jemanden nach Konstanz (vor das bischöfliche Gericht) laden solle, ohne des Rathes Erlaubniss im einzelnen Falle [143]. Im Uebrigen aber muss doch die gemeine Gerichtsverfassung des kanonischen Rechtes auch hier als gültig angesehen werden.

4) Sehr viele und gerade die wichtigsten Streitigkeiten, besonders mit hohen Personen, wie z. B. der Aebtissinn, wurden durch Schiedrichter, welche von beiden Theilen anerkannt wurden, entschieden. Ueber solche schiedrichterliche Sprüche finden sich in den Archiven noch sehr viele Urkunden vor.

§. 14. Verfassung der Landschaft.

Während dieser Periode zerfielen die alten Gaue, Zürichund Thurgau, in eine grosse Anzahl von Städten, Klöstern und Herrschaften. Die Stadt Zürich war sammt einem kleinen Stadtgebiete, wie wir gesehen haben, aus dem Grafenthume heraus gehoben und in ein eigenthümliches Verhältniss zum Reich gesetzt worden. Die Abteien St. Gallen, Zürich, Rheinau, Einsiedeln u. a. besassen eine Menge von Dörfern uud Höfen, welche mit Immunität versehen waren, und erhielten in der Folge auch eigenen Blutbann.

Daneben suchten die edlen Herrn von Regensberg, Rapperschwyl, Eschibach, Wädischwyl u. s. f. ihre Rechte

142) Richtebrief VI. 34. 35.
143) MS. 65. S. 14. b.

ebenfalls auszudehnen und besondere Herrschaften von dem Gau abzulösen.

Vor allen aber wussten die Grafen von Kyburg und das mächtige Haus Oesterreich ihre Besitzungen in diesen Gegenden zu erweitern. Die Grafen von Kyburg waren schon unter dem Zähringischen Fürstenthume ein Geschlecht von hohem Ansehen und besassen weite Alodialgüter. Der Tod des letzten Zähringischen Herzogs 1218 vermehrte aber sowohl ihr Eigen, indem Graf Ulrich von Kyburg mit einer der beiden Schwestern des Fürsten, Anna, vermählt war, als ihre hoheitlichen Rechte. Die gräfliche Gewalt war in ihrem Hause erblich geworden, und jetzt kamen noch die herzoglichen Rechte hinzu, um ihnen über ein weites ihnen eigenthümliches Gebiet wahre Landeshoheit im Sinne der damaligen Zeit zu verschaffen. Sie besassen sowohl die hohe Gerichtsbarkeit als den Heerbann und das damit in Verbindung stehende Steuerrecht, und standen unter niemandem als dem Könige [144]. Zugleich besassen sie das Landgrafenthum im Thurgau, welches jedoch seither von ihrer eigenen Grafschaft gesondert blieb [145], obwohl diese früher allerdings in dem Thurgau gelegen war.

Die Grafen von Habsburg, welche als Landgrafen im Elsass unbestritten anerkannt waren, suchten auch im Zürichgau sowohl die Landgrafschaft an sich zu bringen [146],

144) H. Escher's noch ungedruckte Geschichte von Kyburg.

145) Daher wird der Graf Hartmann von Kyburg in einer Urkunde von 1255 Landgraf genannt. Neugart No. 951. Der Unterschied zwischen ihren Rechten auf Kyburg und Thurgau beruht offenbar darauf, dass jene Grafschaft altes Alodialgut der Grafen war, während sie hier das Grafenamt in ein herrschaftliches Recht verwandelten.

146) Vgl. oben §. 1. Anm. 4. Dass es auch im Zürichgau einmal einen wahren Landgrafen gegeben, beweist die Ordnung, wie im freien Amt der Landtag (Blutgericht) gehalten werden soll. Da wird der „Landgraf" fortwährend redend eingeführt. Dass aber Rudolf von Habsburg Landgraf gewesen, beweist eine Urk. bei Kopp Urk. S. 71 v. J. 1305. In Urk. v. 1282 1294 und 1298 kommt ein her volrich von Rusegga vor, „lantrichter in Zürichgau vnd in Ergae", im Jahr 1300 und 1302 Hermann von Bonstetten. Kopp S. 26 und 47. Für die ältere Zeit, als die Herzoge von Zähringen die Grafschaft inne hatten, vgl. D. Schöpflin hist. Zar. Bad. I. p. 77

als durch Erwerbung bereits abgelöster Herrschaften ihr Gebiet zu vergrössern. Während der den Zürchern befreundete Graf Rudolf, nachmaliger deutscher Kaiser, den züricherischen Adel im Namen der Stadt siegreich bekämpfte und schwächte, hatte er zugleich seiner eigenen Herrschaft vorgearbeitet, die dann freilich durch die Entwickelung der schweizerischen Eidgenossenschaft in der Folge aus unsern Gegenden wieder gänzlich verdrängt wurde.

Gegen Ende dieser Periode aber finden wir das Haus Oesterreich noch überaus mächtig in dem ganzen Gebiete, welches den jetzigen Canton Zürich bildet. Als Erbe des Grafen von Kyburg erwarb Rudolf von Habsburg schon 1264 diese Grafschaft sammt der Landgrafschaft Thurgau. Später (1284) benutzte er die Geldnoth des Abtes von St. Gallen, um seinem Hause auch die Herrschaft Grüningen erblehensweise zu erwerben. Nach der Ermordung König Albrechts fielen die grossen Besitzungen der Edeln von Eschenbach im Knonaueramte dem Hause von Oesterreich anheim und auch die Herrn von Regensberg standen in Vasallenverhältnissen zu den Herzogen von Oesterreich.

Ohne den spätern Bund mit den Eidgenossen hätte Zürich der österreichischen Oberherrschaft, die der Stadt mehr als einmal drohte, nicht entgehen können.

§. 15. Die Stadt Winterthur.

Immitten der Grafschaft Kyburg lag die Stadt Winterthur, woselbst vormals, als der Ort noch ein offenes Dorf war, oft das Gaugericht der Grafen vom Thurgau gehalten wurde. Zur Stadt wurde der Ort wohl erst unter der Herrschaft der Grafen von Kyburg erhoben, als auch die Fürsten dem Beispiele der Kaiser folgten und einzelne bedeutende Orte mit besondern Rechten versahen und von der gewöhnlichen Amtsgewalt eximirten.

Als Winterthur sammt der Grafschaft Kyburg an Ru-

und 184. An der letztern Stelle führt er eine Urkunde von 1210 an, in der es von Bertold von Zähringen heisst: „in oppido Turicensi et *locis et districtibus circumquaque vicinis* Imperatoris gratia ipsius locum tenens."

dolf von Habsburg kam, wurde die Stadt besonders von ihm und den folgenden Fürsten des österreichischen Hauses mit grossen Freiheiten versehen. Dafür hielt die Stadt auch getreu an ihrem Herrn, selbst als diese Treue mit grosser Gefahr und Noth verbunden und die österreichische Herrschaft in der ganzen Umgegend bereits gebrochen war.

Die Verfassung der Stadt ist einfacher und leichter zu erkennen als die von Zürich. Es waren dort nicht verschiedene Bestandtheile, wie in Zürich, welche erst nach und nach in ein bestimmtes Verhältniss zu einander traten. Die ganze Stadt gehörte einem Herrn zu, welcher die Grafen- und später auch die herzogliche Gewalt erblich besass. Er hatte der Stadt eine Verfassung und städtische Rechtsame verliehen.

Wir kennen noch zwei Freiheitsbriefe Rudolfs von Habsburg, welche über die rechtlichen Verhältnisse der Stadt Aufschluss geben. Von besonderem Interesse sind die Bestimmungen über die Standesverhältnisse der Bürger, indem sie deutlich zeigen, wie günstig die Städte für die Entstehung einer neuen bürgerlichen Freiheit waren. Hörige dürfen nicht ohne die besondere Einwilligung des Stadtherrn zu Bürgern aufgenommen werden. Wenn aber einer aufgenommen wird, so ist er nach Jahr und Tag frei von allen fernern Ansprachen seiner vormaligen Herrn und nur dem Stadtherrn gebunden. Auch haben sie das Recht, ihre Frauen zu holen, in welchen andern Städten sie wollen, oder selbst aus der Grafschaft, ohne dass die ungleiche Ehe mit hörigen Grafschaftsleuten und die sonst daselbst herrschenden Grundsätze über Ungenossenschaft ihnen und ihren Kindern schaden. Und wenn einer mit seinem Gute die Stadt verlassen und anderswohin ziehn will, so darf ihn der Herr nicht daran hindern.

Im Jahr 1275 verlieh König Rudolf den Burgern von Winterthur sogar das Recht, „nach edler Leute Sitte und Rechte Lehen zu empfangen:" worin der sicherste Beweis liegt, dass sie, nach den damaligen Ansichten über Freiheit, für Freie galten.

Als erster Beamteter der Stadt wird ein **Schultheiss** genannt, der auch an der Spitze des Rathes steht. Er wird von den Bürgern selber frei gewählt, und dann von dem Herrn der Stadt belehnt[147]). Merkwürdig aber ist die Bestimmung, dass der Schultheiss kein Ritter sein noch Ritter werden solle: vielleicht desshalb aufgenommen, damit derselbe nicht dem Herrn folgen müsse, sondern in der Stadt bleiben könne, des Gerichtes zu warten[148]).

So weit der Friedkreis und das Marktrecht der Stadt, welches auch den anderweitigen Besitzungen der innerhalb des Friedkreises gesessenen Burger von Winterthur in der Grafschaft Kyburg gestattet ist, reicht, so weit dehnt sich seine Gerichtsbarkeit aus. Und auch ihrem innern Gehalte nach ist sie sehr umfassend. Der Schultheiss ist zugleich Schultheiss und Verweser des Herrn in manchen Dingen. Er steht der ganzen niedern Strafgerichtsbarkeit vor; und selbst wenn ein Burger ein todeswürdiges Verbrechen begangen hat[149]), ist er es, welcher den Schuldigen sammt seinem Vermögen in die Gewalt des Herrn überantwortet. Für geringere Vergehen wird gewöhnlich auch nur Geldbusse angedroht, welche dem Herrn zufällt. Die Execution besorgt wieder der Schultheiss.

Die ganze städtische Civilgerichtsbarkeit steht ebenfalls dem Schultheissen zu. Für Geldschuld wendet man sich an ihn, und wenn die Schuld richtig befunden wird, so sorgt er

147) In den schweizerischen Städten mit Fryburgerrecht stand die Wahl des Schultheissen ebenfalls den Bürgern zu. Vgl. Freiheitsbrief der Stadt **Fryburg** im Uechtland v. 1120 §. 5. **Walther** a. a. O. S. IV. **Bernerhandveste** v. 1218. Art. 3. Handveste von **Arberg** v. 1271 **Walther** XXVI. In **Burgdorf** dagegen behalten sich die Grafen von Kyburg das Recht vor, den mit Rath und Willen der Burger gewählten Schultheissen beliebig zu entsetzen und einen andern zu ernennen. **Freiheitsbrief** v. 1316 bei **Walther** LXVII.

148) **Ritter** gab es auch in Winterthur und die eigentlichen Burger sind ihnen wieder ebenbürtig. **Kopp** Urk. v. J. 1283.

149) **Freiheitsbrief** v. 1264. „Das ir in keiner der stat herren genade oder huldi verliehren sol, er baige denne ain groz untriuwe oder manslaht getan oder ainen erblendel oder ander sin lide berobet, oder ain mort begangen oder en ander missetat oder maintat, dü sich dem geliehet."

auch für die Beitreibung, indem er nöthigenfalls dem Schuldner zu Haus und Hof geht und ihn pfändet. Für die Streitigkeiten über Eigen werden von dem Schultheissen zwei Jahresgerichte gehalten, zu Ostern und Weihnachten. Daselbst dürfen dann aber nur solche Urtheiler das Recht finden, welche selber Eigen mit städtischem Marktrechte besitzen.

In allen diesen Dingen ist indess der Schultheiss dem Herrn untergeordnet. Wenn daher dieser selber kommt und zu Gerichte sitzt, was freilich äusserst selten vorgekommen sein mochte, so versteht es sich, dass dannzumal die Gewalt des Schultheissen zurücksteht[150]).

Mit diesem städtischen Gerichte darf das Landgericht nicht verwechselt werden, welches die Herzoge von Oesterreich nach Winterthur verlegt hatten. Es ist dieses das Landgericht für die Landgrafschaft Thurgau, und die Stadt Winterthur als einer der wichtigsten Orte der Grafschaft und überdem als Sitz alter Gaugerichte dazu ausersehn[151]).

§. 16. Die Stände auf der Landschaft.

A. Die Freien.

Die Verhältnisse der Stände hatten sich während dieser Periode sehr geändert.

Durch Erwerbung der Fürstengewalt hatten sich einige Geschlechter des Adels vor den andern emporgeschwungen, wenn ihnen auch diese dem alten Rechte nach für ebenbürtig galten. Als Herren, welche zu dem hohen Adel gerechnet werden dürfen und von dem Schwabenspiegel Semperfreie genannt werden, mögen ausser den Grafen von Kyburg und Habsburg auch noch die Grafen von Rapperschwyl,

150) Vgl. über diesen ganzen §. das Weisthum der Stadt Winterthur von 1297, welches in Beilage II. abgedruckt ist.

151) Urk. v. 1389. Fraumünsteramt II. 663. „Ich Albrecht von Bussnang, Ein Freyer Herr der Hochgebornen Fürsten der Herzogen von Oesterreich miner gnadigen Herren Landrichter in ihrer Grafschaft ze Thurgau vergich u. s. f., dass ich an derselben miner herren stat uf dem landtag bei Winterthur — offentlich zu Gericht sass.

Freiherren von Regensberg, Wädischwyl, Rusegg, Wart, Schnabelburg, Eschibach, Bonstetten, Attinghausen genannt werden. Sie alle wurden ausdrücklich als Edle (nobiles) bezeichnet und den Rittern vorgestellt [152]. Sie waren auch durchgängig im Besitze grosser Herrschaften und hatten in dieser eine bald umfassendere bald weniger ausgebildete Landeshoheit erworben.

Weit zahlreicher erscheint der Stand der sogenannten Mittelfreien, wenn wir ihn mit dem Stande der Edeln vergleichen. Denken wir aber daran, dass derselbe aus vormaligen vollkommenen Freien entstanden, welche nur nicht dem Drucke des Landesherrn erlagen, so kann die Zahl derselben eben nicht gross genannt werden. Viele Freie, welche, ohne sich einem Landesherrn zu unterwerfen, ihre Freiheit zu wahren suchten, waren nach den Städten gezogen und erscheinen hier als Geschlechter. Auf der Landschaft konnten nur die ihre Unabhängigkeit erhalten, welche grosse Güter besassen und in Folge dieses Besitzes befähigt waren, Ritterdienste zu thun. Zu ihnen schwangen sich dann in der Folge die Dienstleute der Klöster und der edlen Herrn auch dannzumal auf, wenn sie nicht als Freie, sondern als Unfreie in deren Dienste sich befunden hatten. Der Hofdienst und der ritterliche Beruf veredelte sie.

Obwohl diese letztern im dreizehnten Jahrhunderte noch eine Stufe tiefer in der Lehensverfassung, oder wie die Rechtsbücher sich ausdrücken, im Heerschilde standen, als die eigentlichen Mittelfreien, so werden sie mit Rücksicht auf ihren edeln Beruf doch im Verfolge den freien Rittern gleich geachtet. Wir können daher die Ritter und Burger (Geschlechter) in den Städten, die Ritter und ritterlichen

---

152) Urk. bei Neugart 901. 905. 955. 968. Urk. v. 1258 bei Kupp a. a. O. S. 10. „Acta sunt — sub tilia in Altorf. Testes qui hiis interfuerunt Wal. de Wolhusen, C. de Wediswile, G. de Gozincon, Vol. et Mar. de Rusegge, Wern. de Atigenhusen, nobiles. Jo. de bulinchun. Volr. de hertenstein, H. de baldegge, R. et Jo. de chussenach, Wer. villicus de silennon et R. de thuno milites, B. shupher, C. de burgelion et Wern de erzenell villici."

Dienstleute auf der Landschaft, wenigstens zu Ende unserer Periode, zu Einem ebenbürtigen Stande zählen, der sich von der Masse der Gemeinfreien unterschied und Ansprüche auf eine Art niedern Adels machte, welcher freilich von jenem alten und vormals einzigen Adel wohl zu unterscheiden ist [153]).

Da die hohe Gerichtsbarkeit nur von Edeln erworben werden konnte, so erscheinen diese Ritterbürtigen auch nirgends als Landesherrn. Wohl aber steht ihnen gewöhnlich niedere Gerichtsbarkeit zu, bald über ganze Dörfer, bald die grundherrliche über die Angehörigen ihrer Höfe.

Die grosse Masse der kleinern Grundbesitzer aber, welche ihr Feld selber bebauten, war durch ein Zusammenwirken vieler Verhältnisse geniedert worden und wurde nunmehr zum Bauernstande gerechnet, der mit jenen ritterbürtigen Freien keineswegs ebenbürtig war. Sehr oft hatten sie ihr Eigen im Laufe der Zeit verloren und in abgeleiteten Grundbesitz verwandelt, der sie in ein abhängiges Verhältniss brachte zu dem Grundherrn. Wo sie es aber auch noch behalten hatten, wurde dasselbe doch mit mancherlei Lasten und Abgaben von dem Landesherrn oder dem Vogteiherrn belegt. Ueberhaupt war ihr äusserer Zustand dem der Hörigen in manchen Dingen näher gerückt worden, und nicht selten mochte es einem übergreifenden Grundherrn gelungen sein, sie den Hörigen völlig gleich zu stellen.

Der Sprachgebrauch ist daher auch sehr schwankend, was sich nur daraus erklärt, dass die Verhältnisse selber im Leben nicht ganz klar ausgeschieden waren. So darf man aus dem Ausdrucke: Vogtleute, welcher allerdings oft gerade im Gegensatze zu den Eigenen die freien Hintersassen bezeichnet, nicht ohne Vorsicht auf Freiheit schlies-

153) Urk. v. 1256. Neugart No. 957. „indulgemus (Hartmannus comes de Kiburch junior) ut tam *milites* nostros qui vulgo dicuntur *ministeriales* nostri, quam *alios homines* nomen et caracterem *nobilitatis* habentes, *etsi non sunt militaribus insigniis decorati*, dummodo sint de *militari prosapia* (Ritterbürtigkeit genügt somit, es bedarf nicht nothwendig der Ausübung ritterlichen Berufes) civiliter sive legitime descendentes, quibuscumque placuerit in Ordine vestro Domino famulari, cum rebus suis mobilibus et immobilibus habendi ex nostra permissione recipiendi liberam facultatem."

sen; denn zuweilen werden auch eigene Leute Vogtleute genannt[154]). Ebenso kann der Ausdruck Bauer und Bauersame sowohl freie als unfreie Bauern bezeichnen[155]).

Dessen ungeachtet werden aber die freien und unfreien Bauern fortwährend unterschieden und sehr selten sind die Folgen des einen oder andern Zustandes so verwischt, dass dieser sich nicht mehr erkennen lässt. Wenn daher auch die Hörigkeit etwa ausgedehnt ward über Freie, so wussten diese doch recht gut, dass sie zuvor nicht hörig gewesen. Und eben so wussten die Hörigen, welche sich zur Freiheit aufschwangen, gar wohl, dass sie in einen andern Stand treten.

Erst in den folgenden Perioden nimmt die Vermischung noch mehr überhand, und da konnten allerdings Manche selbst nicht mehr wissen, ob sie zu Freien oder zu den Hörigen zu rechnen seien.

§. 17. B. Die Hörigen.

Wenn auf der einen Seite der Zustand des gemeinen Freien verschlechtert wurde, so hob sich im Gegentheil der Zustand der Hörigen während dieser Periode, so dass auch von dieser Seite her die beiden Stände unter den Bauern einander näher gerückt wurden. Besonders wurden die Hörigen der Kirche weit besser gehalten, und nahmen so als Gotteshausleute eine eigene Stellung ein über den ge-

154) Urk. v. 1301. Diplom. der Propstei S. 144. „Chuonrat Stephan von hoengg, der ein rechte voegtman ist" des Herrn Joh. v. Hümlikon wird der Propstei von dem Ritter zu einem rechten Hintersassen (hindersere) überlassen, damit er den Maiarhof von Hongg verwalte. Vgl. Kraut Vormundschaft. Gottingen 1835. I. S. 17. In einer Urkunde v. 1311 Fraumünsteramt II. 113. wechseln die Ausdrücke Vogtleute und eigena Leute mit einander ab.

155) Vgl. die Stelle oben §. 7. Anm. 67. Urk. v. 1332. Diplom. der Propstei S. 150. Schiedspruch zwischen „Ruod. Borsen burger Zürich" and „der gebursami vnd husgenossen des Dorfes ze Rieden." Offnung von Nürensdorf v. 1448; „Were Sach das iemand Dorfholz abhuwe, der ist verfallen von einem stumpen 10 schilling vnd gehort dem vogt zween theil vnd der Pursami ein dritteil."

meinen Hörigen und näher den Freien[156]). Es wurde somit als eine Standeserhebung angesehen, wenn einer zum Gotteshausmann erhoben wurde und es galt das in der That für eine Art von Freilassung.

Urkunde von 1327. Sigmund „zem Tor von Regensperg" gibt „fron Adelleit Emlünerin, Rudolfs Muln elich wirtin von Zürich, Nicolaus vnd Mechthild ir kint, dü min eigen waren," den Heiligen Martyrn der Propstei Zürich auf und verzichtet auf seine Rechte „also das si vnd ir kint vnd ir nachkomen werben mügin koufen vnd verkoufen vnd alle rechtung triben vnd haben als ander desselben Gotzhus lüte." Für diese Veräusserung erhielt er von seinen Eigenen ein Lösegeld: „vnd han dar vmb empfangen von derselben fron Adelheit fünfzehen pfunt pfenning Zürich gäber münze" und gelobt der Frau Adelheit und ihren Kindern „wer ze sinne für ein recht lidig eigen des vorgenanden Gotzhus der Propstei ze Zürich vnd gab vollen gewalt dem vorgenanden Kuster ze des Gotzhus wegen, dieselben fron adelheit ir kint vnd die geburt, die von ir kumpt, in ir eigenschaft ze zühen vnd ze besitzen als ander ir eigen lüte. Och hat düselb frô adelheit sich besetzet vnd ir kint als eigen lüt des Gotzhus vmb ein iärlichen zins zwei pfenning dem vorgenanden Gotzhus iärlich ze geben ze vnser herren dult ze einem vrküud eweklíche." Diess geschah „in dem vorgenanden Gotzhus vor fron alter, vf denselben altar ich dieselben adelheit vnd ir kint opfert vnd vfgab mit zweien hentschuhen[157])."

Es war mithin den Gotteshausleuten vorzugsweise freier Verkehr zugesichert[158]), und sie hatten, wenn nicht etwa

156) Vgl. Zelweger Geschichte von Appenzell I. S. 251.

157) Diplom. der Propstei S. 44. Eine andere ähnliche Urkunde v. J. 1314. Ebenda S. 59. b. Nur behält sich hier der ursprüngliche Eigenthümer die Vogtei über die Leute vor, wenn sie in seiner Vogtei wohnen sollten. Ueber die zwei Handschuhe ist zu vergleichen eine Urkunde v. 1341 bei Zelweger App. Urk. No. 77. Der Waibel von Appenzell sprach in dem Gerichte des Stadtammanns zu Constanz einen Hörigen des Gotteshauses St. Gallen an. Da ward geurtheilt: „das derselb volrich — dem vorgnanden Waibel an mins Herren des abbtes statt — vor Gericht mit zwein hentschuhen dienoti. Das tet och derselb volrich."

158) Damit stimmt eine altere Urk. v. 1170 für die Gotteshausleute von

Grundbesitz sie zu weiterm verpflichtete, in der Regel bei Lebzeiten nur einen Gedächtnisspfenning jährlich zu entrichten, zum Zeichen ihrer Hörigkeit. Weitere Dienste wurden nicht gefordert [159]).

Sie werden daher auch in Urkunden zuweilen geradezu den freien Bauern an die Seite gestellt und gleich geachtet.

Hausbrief von Bubikon von 1483. Wenn ein eigen man des vorgenanten huses ein rechte frygin oder ein reglarin (Regler heissen die Gotteshausleute der Stifter in Zürich von den Heiligen [Felix und] Regula, denen si geweiht sind), die als frygen gehalten werdent zuo der heilgen Ee nimpt — das den ein her vnd Comendür des huses Bubikon vmb die vngenossami nit strafen sol, vnd daz ist darvmb, das deren kind mit der eigenschafft an des huses vorgenant dem vatter noch (nach?) hören werdent.

Diese Bestimmung erregte freilich Streit mit der Aebtissinn; aber immerhin sieht man, wie ganz anders im Leben die Gotteshausleute und andere Eigene angesehen werden.

Die Hörigkeit entsteht zunächst durch Geburt. Wenn die Kinder von Hörigen Eines Herrn gezeugt wurden, oder eine Hörige ausserehelich gebar, so hatte die Sache keine Schwierigkeit. Die Kinder kamen in das Eigenthum des Herrn der Eltern. Wenn dagegen die Eltern verschiedenen Herren zugehörten oder auch das eine Glied frei, das andere unfrei war, so mussten Schwierigkeiten aller Art entstehn.

Als Regel galt es daher, dass die Hörigen nur unter ihrer Genossenschaft, d. h. nicht bloss innerhalb ihres Standes, sondern innerhalb der Hausgenossenschaft ihres Herrn

---

St. Gallen überein. Neugart No. 875. „ego Otto de Richinbach *servos meos*, quos manu potestativa libere tenui, pro remedio animae meae ac parentum meorum *beato Gallo tradidi.* In hac tradicione *jus fori* et *omnem justiciam liberorum negotiatorum* habere eos sancivi."

159) Urk. v. 1292. Fraumünsteramt I. 630. „also das si vnd ir nachkomen iemer eigenlich hören an dasselb Gotzhus (Fraumunsterabtei) vnd mit Gedinge, das si anders dienstes dem vorgenanten Gotzhus nit gebunden sin, wann das ze haubt jerlichen gebe ze zinnsse an St Felix vnd St Reglen tag Einen pfenning Züricher Münz von dem Libe."

sich verheirathen sollen. In diesem Kreise war die Ehe frei, wenn auch in der ältesten Zeit der Herr um die Einwilligung befragt und eine Gebühr für die Ertheilung derselben, das sogenannte Ehegeld, bezahlt werden musste [160]). In unsern Offnungen finden sich davon indessen nur noch sehr seltene Spuren, so dass wir annehmen dürfen, es seien die Anfrage bei dem Herrn und das Ehegeld schon frühzeitig ausser Gebrauch gekommen.

Das Recht auf die erste Brautnacht, welches den Grundherrn gegenüber ihren Hörigen zugestanden haben soll, scheint eine blosse Fabel zu sein. Jakob Grimm, der belesenste Kenner alter deutscher Urkunden und Schriften, versichert, eine einzige Stelle gefunden zu haben in einer deutschen Urkunde, die sich darauf bezieht. Diese Stelle findet sich in einer Offnung von Mure, welches der Abtei Zürich zugehört, und lautet vollständig so:

> Aber sprechent die Hofjüuger, weller hie ze der helgen E kunt, der sol einen Meyer laden vnd ouch sin frowen, da sol der Meyer lien dem Brütgum ein haffen, da er wol mag ein schaff in gesieden: Ouch sol der Meyer bringen ein fuoder holtz an das hochzit. Ouch sol ein Meyer vnd sin frow bringen ein viedenteil eines swins bachen, Vnd so die hochzit zergat, so sol der Brütgum den Meyer by sim wip lassen ligen die ersten nacht, oder er sol sy lösen mit V ß. IIII dn.

Die Offnung in der Gestalt, wie wir sie noch besitzen, ist vom Jahr 1543, scheint aber allerdings aus einer viel ältern Offnung wieder abgeschrieben worden zu sein. Nun wird aber aus dem Inhalte der Bestimmung selber klar, dass das Recht, bei der unvermählten Frau zu liegen, nicht im Ernste dem Meyer zugesprochen wird. Denn einmal kann es für einen ganz geringen Preis losgekauft werden. Anderseits muss der Meyer so viel in die Hochzeit bringen, dass das Lösegeld durch seine Gabe überboten wird. Dazu

160) Vgl. darüber von Arx. St. Gallen II. S. 167. Grimm R. A. S. 383. Urk. v. J. 1321 bei Kindlinger Hörigkeit No. 72. „pro licentia vero nubendi, si suo pari nupserit, dabit nobis duodecim denarios legales."

kommt, dass dieses Recht dem Meyer doch nur zustehen konnte, als Repräsentanten des Grundherrn. Grundherr über Mure in älterer Zeit war aber die Aebtissinn von Zürich, welcher das Recht bei den Frauen ihrer Hörigen zu liegen nichts gefruchtet hätte. Endlich findet sich in den übrigen Offnungen der Abtei sowie in allen übrigen zürcherischen Offnungen auch nicht die mindeste Spur mehr von einem solchen Rechte.

Ich halte daher die betreffende Acusserung nur für einen scherzhaften Ausdruck. Um die Nothwendigkeit, das Ehegeld zu bezahlen, welches eben in jener Loskaufssumme versteckt liegt, recht lebhaft zu bezeichnen, wird dem Bräutigam gedroht, wenn er es nicht zahle, so werde der Meyer, der den Einzug jener Gebühr zu besorgen hatte, zur Strafe zuerst bei der Braut liegen. Er soll die Gebühr eben entrichten, bevor er der Frau beiwohnt. Auch für Schottland und Frankreich, wo allein das jus primae noctis noch erwähnt ward, kommt es doch sehr in Frage, ob es wirklich je gegolten habe und nicht eher auf Missverständniss beruhe, obwohl ich nicht läugnen will, dass nicht manche Herrn aus dem Scherze Ernst zu machen suchten [161]).

Die Heirath mit Ungenossen, wenn sie trotz jenem Verbote dennoch geschah, war zwar nicht mehr nichtig, weil sie von der Kirche geschützt wurde; aber sie war doch mit Strafe bedroht und hatte immer nachtheilige Folgen.

Den Uebelständen, welche aus dieser Beschränkung für die persönliche Freiheit hervorgingen, suchten die Leibherren durch Verträge abzuhelfen. In der ältern Zeit wurden die Verträge dem einzelnen Falle besonders angepasst, und näher bestimmt, wie es mit den Kindern aus einer solchen Ehe gehalten werden sollte. Nicht selten half man durch einen Tausch aus, indem der eine Herr seine Hörige dem Herrn des Bräutigams übergab, und dagegen von diesem hinwieder eine andere Hörige empfing, die sich in sei-

161) Grimm R. A. S. 384.

nem Gebiete niederliess und da heirathete. Das ist wohl die ursprüngliche Bedeutung des sogenannten **Wechsels**[162].

Später aber dehnte man, von demselben Principe ausgehend, den Kreis der Genossenschaft durch allgemeine Verträge weiter aus, so dass dann die Ehe mit den Hörigen eines fremden, aber in dieser Verbindung stehenden Herrn gerade so behandelt wurde, wie früher die Ehe mit einheimischen Hörigen, mithin Weib und Kinder in das Recht des Mannes übertraten. Die Gegenseitigkeit des Princips ersetzte dann den Verlurst wieder, den ein Herr im einzelnen Falle erleiden musste.

Zuerst scheinen die Klöster für ihre Gotteshausleute auf diese Gedanken gekommen zu sein. In den Offnungen des fünfzehnten Jahrhunderts finden wir regelmässig die sieben Gotteshäuser: St. Gallen, Schänis, Einsiedeln, St. Regula in Zürich, Reichenau, Pfäfers und Seckingen, in solcher Art verbunden[163]. Auch das durch solche Verträge ausgedehnte Recht der Genossenschaft wurde zuweilen **Wechsel** genannt[164].

Heirathete nun aber einer, ohne dass sich die Herren vertragen hatten, eine Ungenossinn, so wurde er nicht bloss dafür in älterer Zeit empfindlicher, später gewöhnlich nur mit einer Geldbusse bestraft: sondern die Kinder aus solcher Ehe wurden in ihren Erbrechten beschränkt. Wenn nämlich Vater und Mutter beide hörigen Standes waren, so folgten sie nach den Grundsätzen des ältern Rechts bei

---

162) Vgl. **Sommer** Handbuch der bäuerlichen Rechtsverhältnisse Ham. 1830. B. I. S. 357 ff., wo viele Stellen für Westphalen abgedruckt sind. v. **Arx** Geschichte von St. Gallen II. S. 167. 168. Urk. bei **Neugart** 1054. 1064. Der Wechsel kam auch bei Ministerialen vor. Urk. bei **Kindlinger** Hörigkeit No. 27. v. J. 1251. Vgl. auch No. 29. b. 103. 115. 116. 117. u. a. besonders aber No. 162. a. eine Urk. v. J. 1423., worin ein Wechsel aber nur nach vorher eingeholter Zustimmung der ausgetauschten Hörigen vorkommt.

163) Dass es aber viel ältere Verträge dieser Art gab, zeigt eine Urk. des **Fraumünsteramts** II. 415. v. J. 1360.: „Als unser Gottshus (zu den Einsiedeln) **von alter her vnd guter gewonheit gennosami** hat gehabt vnd noch hat mit den lüten des gottshuses zu der Abtei Zürich."

164) **Waldm.** Spruchbrief für Kyburg v. J. 1489.

einer Ehe unter Ungenossen der Mutter [165]. Wären sie nun erbfähig gewesen, so wäre das Gut des Vaters in die Hände von Hörigen eines fremden Herrn gerathen. Daher wird den Kindern aus ungenossen Ehen das Erbrecht in das Gut ihres Vaters entzogen. In der Folge liess man ihnen zwar die Erbschaft; dagegen mussten sie einen bedeutenden Theil wenigstens der Fahrhabe dem Herren übergeben, als Lass, Gelässe [166].

Hatte der Hörige eine Freie geehelicht oder ein Freier eine Hörige genommen, so trat jene Gefahr nach den älteren Grundsätzen nicht ein. Die Kinder folgten immer der ärgern Hand und wurden somit in beiden Fällen hörig. Demzufolge verlor der Herr hier nichts, als dass er etwa seine Hörige, die nun als Frau an ihren Mann gebunden war, von diesem nicht abfordern konnte.

Ich will nun einige Stellen folgen lassen, theils zum Beweise, theils zur weitern Ausführung des Gesagten.

> Alte Offnung von Wald s. d. Item es ist onch des hoffs recht, ob ein gotzhus frow, die ein hofwib ze Wald ist, hinvss keme, nimpt die ein man vsserthalb, der vngenossam ist, er sig fry, eigen oder wer er ist, was kinden von inen kumbt, sond hofflüt sin, vnd hat der hoff ze wald, iro vnd ir kinden vmb sin jerlichen stür nach ze fragen, vnd sol inen das nieman vor sin, weder herren, stett noch lennder. (Ist der Mann genoss, so tritt jene Folge nicht ein, sondern es gehoren dann die Kinder dem Herrn des Vaters. Es wird auch unterschieden zwischen Ehen ausser und auf dem Hofe. Heirathet ein Hofweib einen auf dem Hofe, genossen oder ungenossen, so gehören in beiden Fällen die da gebornen Kinder dem

165) Ein solcher Fall lag dem oben Buch I. §. 16. Anm. 149. erwähnten Prozesse zu Grunde. Ein Höriger der Propstei hatte eine Hörige der Abtei Zürich geheirathet. Die Kinder aus dieser Ehe waren dann Hörige der letztern geworden, und wollten das Gut, das ihr Vater von der Propstei besessen, doch behalten und der Abtei verziesen. Daher die Gefahr einer Entfremdung. Vgl. auch Neugart Nr. 332.

166) v. Arx St. Gallen I. S. 312. stellt das Gelasse unrichtig mit dem Fall zusammen und erklärt es als Gewandfall.

Hofe. Das ist eine Wirkung nicht der Ehe, sondern wie das Rechtssprüchwort sagt, der Luft, die eigen macht).

Alte Offnung von Berg. Es mag ein gotzhusman sin vngenossamen nütz fügen noch machen. Kein ungenossami mag och kein gotzhusman erben, es sigen vatter oder muoter, schwester oder bruoder.

Offnung zu Laufen s. d. Das erst vnd das gröst (gepresten) ist die vngenossamin. Wenn ain hofhörig man ain frowen nimpt, die nit sin genoss ist, der haut des bischoffs (Grundherrn) vnd des vogts huld verloren[167] vnd darvmb ist recht, sitzt ain vogt vf sinem ross, so er es vernimpt, so sol er darab nimer kumen, Ee das er In gebannet vnd gebyfanget, ob er mag, dar vmb ainem vogt sin guot verfallen ist. Doch sol er In schetzen in der mauss, das ain bischoff och ettwas da find, vnd wenn er sich mit ainem vogt vnd mit ainem bischoff als (aus?) gerichtet, dennocht so ist er järlichs ain bischoffs pfläger verfallen ze geben ze dem herbstgeding III β. pfening schaffhuser müntz vnd ze dem maigengeding III β. pfening derselben müntz.

Am stärksten drückt sich über die Strafbarkeit der Ungenossame der zweite Engelberger Hofrodel aus: Wenne ein gotzhusman sinen herren verratet an lib oder an sinen eren oder sin vngenossen nimmt, oder ein gotzhusman ein gotzhuswib erslecht ze tode, des lib vnd guot ist dem gotzhus vervallen.

Offnung von Stäfa s. d. Wer och das, das dekeiner des Gotzhuses (Einsiedeln) man ze der E keme mit siner vngenossin, der sol eins abtes hulde gewinnen als er sy an Im finden mag[168]). Wer och, das er Kind ge-

---

167) Ueber den Ausdruck: „des Herrn Hulde verlieren," siehe besonders Fürth Ministerialen S. 385 und die folgende Anm.

168) St. Gallische Verordnung bei von Arx II. S. 166. „Quicunque utriusque sexus extra suum consortium matrimonium contraxerit, vel alias a monasterio nostro fugitivi quovis modo erunt, ab illis omnia feoda et bona Monasterii ad nos immediate devolvuntur, et *Abbas potest et debet* ipsus absque cujuscunque contradictione *punire in corpore, rebus et bonis ipsorum secundum gratiam suam.*" In Meilen (Vogtoffnung) ist die Busse 18 Pfd. die höchste, auf welche der Vogt überhaupt erkennen darf. Die Offnung von Brütten verordnet ausdrücklich, dass der Abt von Einsiedeln in solchen Fällen die Strafe nicht auf das Ende verspare, sondern den Schuldigen bei

wunne by der frowen, so erbet das gotzhus was er eigens und erbens hett von dem gotshnse.

Offnnng der Gotteshanslente von Embrach s. d. Ein bropst hat ouch das recht, welher gotzhusman sin vngnossen nimpt, das er den straffen mag, vnd ob ein bropst Inn nit möcht begwaltigen, sol er einen vogt von Kybnrg anrueffen vnnd Im derselb beholfen sin.

Offnung von Binzikon von 1435. Es ist ouch ze wissen, das wir genossen sind, vnsere kind ze geben vnd ze nemeu zno disen nachgeschribenen siben gotzhüsern, (die obigen werden genannt) vnd sol vns das kein herr zuo grüningen nit weren noch vorsin. Vnd ist das ein frow in die genossami hinus kunt, dero lib noch guot hat ein herr ze grüningen nit füro nach ze fragen. Ist ouch daz ein frow (die einem fremden Herrn zugehört aber innerhalb der Genossenschaft) har in dis dingstatt kunt, dero lib noch gnot sol nieman nach fragen. — Ist onch das ein frow hin vs kunt, vnd si ein vngenossamen man nimpt, der lib vnd guot hat der herr zuo grüningen nach ze fragen vnd ir kinden.

Hausbrief von Bubikon von 1483. Ausser der oben (S. 188) schon mitgetheilten Stelle noch folgende: das des egnanten huses eigen lüt sich nit entvngnossen söllend. — Vnd ob sich einer oder mer mit wiber ze nemen entvngnossamte, als dikk vnd von wem das geschicht, das den der her vorgenannt, oder ein Comendür vnnd amptman des huses Bubikon dis darvmb nach gnaden straffen mögent, vnd wenn dieselben, die sich also entvngnossamend, vnd darvmb gestrafft sind, von todes wegen abgand, das den ein her Comendür — von denselben als (alles) ir varend guot, so si nach tod lassend, erben, vnd si darvmb vallen mögend vnd ob dieselben eliche kind hinder inen lassend, das den ir verlasen ligend gnott werden sol. (Man sieht, wie sehr gemildert die alten Grundsätze damals waren. In derselben Richtung noch einen Schritt weiter geht die Erläuterung des Züricher Rathes zn diesem Artikel von 1483, worans man sieht, dass zuerst älteres Recht in

lebendem Leibe strafe. Unterlasst er es, so hat er nur wie in allen andern Fallen nach der Genossame das Besthaupt, nicht aber einen Lass zu beziehen. Das mag wieder Milderung sein zu Gunsten der Erben.

die Urkunde aufgenommen wurde.) Vnd vff den artikkel, so hannd sich vunser herren von Zürich witer erkennt, vnd zuo recht gesprochen, das vs dem varenden guot, des so sich also entvngenossament hat, nach sinem abgang all schuldner, die sich wie recht ist erfindent, vssgericht vnd bezalt werden, vnd das übrig, ob ützit me des varenden guotz vorhannden ist, Einem herren des huses Bubiken — für den lass als vorstat, gelangen vnd werden sol; vnnd witer Ist nachgelassen In vnnser herren piett, wo eliche kind sind, den lass halben vnd sunst nütt.

Offnung von Wiesendangen vom Jahr 1473. Gant aber ein gotzhusman ab, der sin vngenossami gehabt hat, so nympt ain her zwentcil der farenden hab, vnd den val vorvss. (Der Fall oder das Besthaupt darf somit nicht mit dem Lass verwechselt werden)

Urbar der Herrschaft Grüningen: Vngenossami ist, so ein eigener Man eine zur Ehe nimmt, die eines andern herren lybeigen ist, vs wellichem dan folget, dass die kind, so von derselbigen erboren, des Herren lybeigne werdent, welliches die Mutter lybeigen ist. (Dasselbe Urbar verwirft aber bereits die ältere Ansicht, dass die Kinder der ärgern Hand folgen sollen, und lässt die Kinder eines Hörigen und einer Freien frei werden. Der Lass für die Ungenossame ist nach demselben auf einen Drittheil der Fahrhabe des Verstorbenen herabgesunken, gleichviel ob Kinder da seien oder nicht.)

Nach dem alten Rechte der Grafschaft Kyburg war es auch gewöhnlich, schon zum voraus die Ungenossame loszukaufen, so dass dem Herrn eine kleine Summe gegeben wurde, um von ihm die Erlaubniss zu erhalten, einen Ungenossen zu heirathen, worauf dann die Ehe als eine Genossenehe behandelt wurde: [31] der genoss koffte denn Im selbs die vngnossamy nach, so sol er darinne bescheidenlich gehalten werden. — Das erinnert an die Ertheilung des römischen Connubium, welches auch öfter im einzelnen Falle, namentlich zum Behuf der Verheirathung der römischen Veteranen mit Provincialinnen, verstattet wurde.

Ausserdem machte der Aufenthalt eines Ankömmlings auf dem Hofe eines Grundherrn gewöhnlich nach einiger Zeit unfrei.

Offnung von Höngg von 1338: Wer der ist, der von andern dörffer oder stetten in das dorf ze höngg kumpt, vnd da wonent ist ein Jar vnd einen tag vnangesprochen, der sol dannenhin dinen einem probst (Grundherr) vnd einem vogt in alle wise, als ein ander kneht der kilchen von Zürich, der sesshaft ist in dem dorf ze höngg.

Dazu ist es keineswegs nöthig, dass nur Unfreie daselbst wohnen. Die Grundherren dehnten jene Folgen auch da aus, wo freie Landsassen neben Unfreien unter ihrer Herrschaft standen. In der Grafschaft Kyburg gab es sowohl Freie als Unfreie, wie das Grafschaftsrecht selbst sagt. Dessen ungeachtet heisst es in der alten Offnung:

[24.] Vnd wer über den rin vnd die aren herin vnd über den wallensee herab in die graffschafft kiburg züchet vnd kompt, das heissent vnd sind lantzügling vnd herkomen lüt vnd gehörent an daz hus kiburg.

Eine Bestimmung, deren Alter jedenfalls das Alter der betreffenden Offnung übersteigt, wie man aus den Angaben über die Grenzen der Grafschaft sieht. Dabei wird indessen vorausgesetzt, dass diese Landzüglinge nicht binnen Jahresfrist von ihrem Herrn angesprochen werden. Würde das geschehen, so würden sie, ungeachtet eines längern Aufenthaltes in der Grafschaft, dennoch ihrem ursprünglichen Herrn verbleiben. Werden sie dagegen binnen Jahr und Tag nicht angesprochen, so fallen sie an das Haus Kiburg [169].

In Binzikon, wo ein Theil der Bewohner frei, ein anderer dem Herrn von Grüningen hörig ist, fallen nur die Hörigen fremder Herren nach Jahr und Tag jenem zu:

Offnung von Binzikon von 1435. Wenn frowen oder man har In dis dingstatt komend, als vyl ir ist, die eins herren eygen sind, Ist das dieselben lüt hie Jar vnnd tag by ir eygen brott vnnd kost sitzend, von Ir herren vnansprochen, so sond sy dannenthin gen grueningen hören, vnnd sol sy der herr daselbs dannenthin halten vnnd schirmen, als annder husgenossen [170].

169) Alles Grafschaftsrecht Art. 25. 27.

170) Damit sind zuweilen für den Grund- oder Vogtherrn bedeutende Verpflichtungen verbunden. Vgl. Offnung von Alt-Regensberg von 1426.

Der Zustand der Hörigen war insbesondere günstiger geworden durch die Ausbildung des **Hofrechts**[171]), welches die Willkühr des Herren sehr ermässigte. Ich finde keine Spur mehr von einem freien Züchtigungsrechte des Herrn, wohl aber eine Menge, dass der Hörige unter dem Schutze seiner Genossen steht in dem Gerichte. Auch ist es in der That auffallend, mit was für geringen Bussen ganz ansehnliche Vergehen bedroht sind. Wir werden auf dieses Alles weiter unten zurück kommen.

Veräusserungen von Hörigen kommen noch vor bis in's vierzehnte Jahrhundert hinein, von Hofleuten indess wohl nie ohne Veräusserung des Hofes, und auch von andern kaum anders als mit ihrer Einwilligung und auf deren Begehren, meistentheils auch so, dass sie dadurch in bessere Verhältnisse traten. Dahin gehören z. B. alle Veräusserungen an Klöster, wodurch die Hörigen Gotteshausleute wurden. Ferner ein Fall, in welchem Ritter Rüdger von Werdegg den Räthen und Burgern von Zürich im Jahre 1299 seinen Knecht Heinrich zu einem Rathsknecht überlässt und verspricht, ihn nicht mit Steuern, Gewerf oder Diensten zu nöthigen. Die neuen Herren mögen „ab ihm richten von sinem libe und von sinem gute ane minen zorn[172])."

Die persönlichen Dienste mussten schon darum an vielen Orten milder werden, weil der Herr ferne von dem Gute lebte, und der Meyer oder Keller, welche die Aufsicht hatten, ihrem Stande nach gewöhnlich zu den Bauern gehörten, und mit den Hofleuten durch Verwandschaft u. s. f. enge

---

„Item wary das ein kind funden wurd in miner herren gericht, der sol es antwurten vff die burg einem herren oder einem vogt, der **sol das kind ziechen** (erziehen) vutz des es darzuo kumt, das es sich selber begon mag."

171) Wie frühe sich das Hofrecht ausgebildet habe, hält schwer zu bestimmen. Doch wird es z. B. in einer bairischen Urkunde von 1015, bei **Kindlinger** Hörigkeit No. 3. litt. a. als hergebrachtes Recht vorausgesetzt. „Ceterum si *colons* in *litibus causarum decidendis* inter se dissentiunt, ed proximam curti marchiam eos pro sententiis ferendis statuimus habere recursum."

172) **Fraumünsteramt** I. 714. Vgl. auch zwei Urkunden bei **Kindlinger** a. a. O. No. 79 und 80 von den Jahren 1329 und 1331, worin ebenfalls Veräusserungen vorkommen.

verbunden waren. Es gilt diess sowohl von den Klöstern als von weltlichen Grossen, und nur wo etwa ein kleiner Grundherr noch selber auf seinem Hofe hauste, mochte er von seinen Hörigen strengern Dienst fordern.

§. 18. Hohe Gerichtsbarkeit.

Der Keim der spätern Unterscheidung zwischen hoher und niederer Gerichtsbarkeit (advocatia superior et inferior[173]) lag bereits in der alten Verfassung, in welcher der Gaugraf den Vorsitz im Gaudinge, der Centgraf den Vorsitz in der Huntari hatte. Das Verhältniss hatte sich aber doch mit der Zeit schärfer fixirt und eine modificirte Gestaltung angenommen. Die Stellen waren erblich geworden und so in den Bereich einzelner Familien gelangt. Die Inhaber der niedern Gerichtsbarkeit waren überdem häufig in Lehensverhältnisse gekommen zu den höher gestellten Herrn der hohen Gerichtsbarkeit, und dienten ihnen nunmehr als Vasallen. Auf der andern Seite aber hatte diese Gerichtsbarkeit von ihrem ursprünglichen innern Gehalte vieles eingebüsst, und war nach und nach sehr zum Vortheil theils der kleineren Grundherrn, theils der Vögte ausgebeutet und geschwächt worden.

Das Recht, welches das sicherste Kennzeichen der hohen Gerichtsbarkeit blieb, war der Blutbann. Ueber Leben und Tod konnte immer noch nur der richten, welcher seine Gewalt unmittelbar von dem Kaiser selbst ableitete, somit eines direkten Verbandes mit demselben fähig war. Und als schon lange alle übrigen Streitigkeiten und die Beurtheilung aller geringern Vergehen vor den Vögten und Grundherrn verhandelt und abgethan wurden, mussten diese doch, sobald es an das Blut ging, den Verbrecher dem

173) Von Arx St. Gallen I. S. 442 setzt den Anfang des Unterschiedes in das dreizehnte Jahrhundert. Indessen finde ich in einer Urkunde des zwölften Jahrhunderts bei Ochs Geschichte von Basel I. S. 265 den Reichsvogt der Stadt *advocatus major* genannt, im Gegensatz zu den übrigen Vögten im Bisthume, die der Bischof ernennt.

Landesherrn oder seinem Vogte übergeben. Wir werden im Verfolge noch mehrere Stellen finden, welche über die Competenz des Landgrafen oder seines Landvogtes im Gegensatze zu Vögten und Grundherrn nähern Aufschluss geben. Indessen mögen doch schon hier einige Zeugnisse stehen.

Die Grafen von Kyburg haben das Schirmvogteiamt des Klosters Beromünster und zugleich Hoheitsrechte auf den Ort. Nun wird ausdrücklich bemerkt, dass die niedere Gerichtsbarkeit daselbst dem Propste zugehöre, mit Ausnahme der Verbrechen, welche an das Blut gehen. Diese verbleiben dem Grafen zur Beurtheilung. Lässt er sich aber mit Geldbusse abfinden, so hat er nach jenem Vergleiche nur ein Drittel davon zu beziehen, zwei Drittel fallen, wie von allen andern Bussen, dem Propste zu [174]). Ferner übertragen in einer andern Urkunde des dreizehnten Jahrhunderts die Grafen von Toggenburg die (niedere) Vogtei über einen Ort im Thurthal dem Abte des Klosters St. Johann daselbst, darin ist alle Gerichtsbarkeit enthalten mit einziger Ausnahme des Blutgerichtes, welches der Graf Craft von Toggenburg sich selber oder seinem Verweser vorbehält [175]).

Die Stellung dieser Grafen ist somit der Stellung des Reichsvogtes in den Städten ganz ähnlich. Denn wo einer Stadt kein besonderer Reichsvogt gegeben war, war dieselbe wie das offene Land dem Blutgerichte des Landgrafen oder seines Vogtes unterworfen. Ausser den oben dargestellten Verhältnissen der Stadt Winterthur mag auch die Rechtspflege in der Stadt Stein noch zum Belege dienen.

---

174) Urk. v. 1223 bei Neugart No. 910: „Praeterea jurisdictio villae Beronensis ad solum Praepositum adeo plenarie pertinet, quod ipse suum ibidem debet habere rectorem, et nullus ad advocatum (den Grafen von Kyburg) respectus habetur, *nisi in illis criminibus*, *quae judicio sanguinis puniuntur*, *sicut furta*, et hujusmodi majora ausu temerario perpetrata, quae tamen si *poena pecuniaria* redimantur, *duae partes Praeposito* provenient, *tertia* cedat *advocato*."

175) Urk. v. 1249 Neugart No. 941. „Donavi — abbati sancti Johannis et omnibus suis successoribus omnia jura judicanda et determinanda tam super homines quam feoda spectantia ad monasterium sancti Johannis, *exceptis capitalibus sententiis*, *effusione sanguinis*, *et super fures* quod ego, vel meus specialis minister, judicare debemus."

In einem Statut von 1385 heisst es:

Vnd so es einem an den lyb gat, so sol der Schultheiss vfstan vnd sol den stab von im (zu Handen der Herrn von Klingen) geben, es sige von wunden ald diebstal ald von einigen sachen, die einem an den lyb gand.

In der Grafschaft Kyburg hatte sich die hohe Vogtei in grösserm Umfange erhalten, zumal die Grafen zugleich auch die niedere Vogtei in den meisten Gegenden ihres Gebietes bewahrt hatten. Indessen wurde diese letztere doch in der Regel durch Untervögte[176] verwaltet, und gewöhnlich nur die bedeutenderen Verbrechen vor ihr eigenes Gericht gebracht.

Altes Kyburger Grafschaftsrecht aus dem fünfzehnten Jahrhundert: Item es hat ouch niement, so kleine gericht in der graffschaft kiburg hat, höcher ze richten, denn IX pfund. Und was in sölichen kleinen gerichten darüber ist, das gehoerett einem herren ze kiburg zuo. Es were denn daz einer, so kleine gericht hette, höcher ze richten von der herrschafft vnd dem hus kiburg anders begnadet vnd gefrigt were.

Ueber die Form des Blutgerichtes sind wir aus Rechtsquellen des fünfzehnten und sechszehnten Jahrhunderts noch genau unterrichtet. Wir besitzen nämlich mehrere Ordnungen, wie ein Landtag um das Blut gehalten werden soll, aus dieser Zeit, deren wesentlicher Inhalt aber unzweifelhaft uralt ist und der ursprünglichen Verfassung entspricht. Um ein anschauliches Bild dieses Verfahrens zu geben, wählen wir den Bericht, welcher in einer Ordnung für das freie Amt, wahrscheinlich aus dem fünfzehnten Jahrhundert niedergelegt ist.

Wer einen andern wegen Todschlag oder eines andern todeswürdigen Verbrechens anklagen will, soll von dem Obervogte im Freiamte, „welcher von Eeren wegen der herrschaft am Lanndttag ein Lanndtgraf genemmpt wirt,"

---

176) Zuerst finde ich einen Untervogt in der Grafschaft Kyburg erwähnt 1376. Dipl. der Propstei B. 153. Das schliesst aber früheres Vorhandensein von Untervogten nicht aus.

einen Landtag begehren. Der Obervogt beauftragt sodann durch den Freiamtmann alle Untervögte der Herrschaft, den Landtag in allen Kirchhörenen zu verkünden. Derselbe wird nun entweder zu Bergken oder zu Rifferschwyl gehalten. In jenem Falle sollen aus jedem Hause im Lunkhofer- und Oberwyleramte ein Mann, aus dem Maschwanderamte sechs Männer und aus dem Freiamte im engern Sinne ebenfalls sechs Männer anwesend sein. Im zweiten Falle sollen aus jedem Hause im Maschwander- und Freiamte einer, und aus den beiden übrigen Aemtern zusammen zwölf Männer zugegen sein. Man sieht daraus deutlich, dass der Landtag, wie vordem das Gaugericht, noch eine wahre Volksgemeinde war. Ebenso wird er noch fortwährend im Freien gehalten.

Der Landgraf (so wird er nun fortwährend in allen Formeln genannt) leitet nun das Gericht. Zuerst fragt er den Freiamtmann an, ob den Landrichtern allenthalben gehörig verkündigt worden, und lässt diese dann die Kirchhörenen eine nach der andern aufrufen, um zu erfahren, ob die Landrichter versammelt seien. Nun frägt er wen er will unter den Anwesenden, was Recht sei, worauf der Angefragte erwiedert: der Amtmann solle zwei zu ihm nehmen, um zu sehen, ob es Tagzeit sei zu richten. Denn das alte öffentliche Verfahren ist nur zulässig am hellen Tage, nicht im Dunkel der Nacht [177]). Das geschieht sodann und es darf der Landgraf, nachdem er auch darüber einen angefragt hat, niedersitzen und um Sachen richten, die das Blut und Leben antreffen.

Jetzt erst wird das Gericht gebannt. Der Landgraf fragt einen der Anwesenden, der nun als Fürspreche bezeichnet wird, wie hoch gebannt werden solle. Dieser erkennt auf seinen Eid, dass man das Gericht verbannen solle „an die höchsten buoss, das nyemand den andern sume mit sinen worten oder werchen. Eyner welle dann ein vrteyl sprächen oder mit Recht darwider reden." In dieser Form ver-

177) Grimm R. A. S. 813 ff.

bannt nun der Freiamtmann auf Geheiss des Landgrafen das Gericht.

Jetzt wird dem Kläger verstattet, sich zu verfürsprechen. Er kann nun nach seiner Auswahl einen Fürsprechen begehren. Doch können dadurch neue Fragen und Erörterungen nothwendig werden. Es heisst nämlich:

> Derselb (d. h. der zum Fürsprechen Begehrte) oder sin fründschaft mögend sich dann ouch verfürsprächen.

Hier schimmert das alte Recht der Privatfehde von neuem durch. Es ist nicht ganz gefahrlos, sich als Partei zu benehmen. Nicht bloss der, welcher sich so einmischt und an der Verfolgung der Klage Antheil nimmt, auch seine Familie (Freundschaft) könnte möglicher Weise in feindselige Verwickelungen kommen. Daher das Interesse auch dieser, sich gegen solchen Antheil zu verwahren.

Nachdem nun der Kläger einen Fürsprechen erhalten und sich mit demselben beredet hat, so eröffnet er die Klage, insofern das Verbrechen nicht geläugnet wird. Ist die That bestritten von dem Verbrecher oder dessen Freundschaft, so soll zuerst der Freiamtmann die Wahrzeichen in das Landgericht legen, welche er zuvor von dem Leichname genommen hatte. Darauf

> mögend dann die Cleger Ir Clag setzen, vnd kuntschafft stellen, das man den entlypten inn disen kleydern hab lebendig vnd Todt gesechen.

Der Freiamtmann hatte somit, wie der englische Coroner, Todtenschau gehalten und die ersten Spuren des Verbrechens gesammelt. Den Klägern lag es aber ob, den weitern Beweis vor dem Gerichte zu führen. Der Freiamtmann konnte freilich auch selber im öffentlichen Interesse klagen. Dann liess er gewöhnlich auch sich einen Fürsprechen geben aus dem Gerichte und brachte sodann seine Klage vor. In einem zweiten Stücke dieser Ordnung ist vornehmlich der Fall berücksichtigt, wo der Amtmann die Klage führt, und von einer Klageschrift die Rede, die er verlesen lässt, und worin auch das Geständniss des Beklagten aufgenommen ist, wenn ein solches erhältlich war.

Aus beidem schliesse ich, dass das zweite Stück dem Inhalte nach schon einer etwas spätern Zeit angehört. Früher wurde sicher alles rein mündlich verhandelt und der Beklagte keineswegs zu einem Geständnisse angehalten.

Dieses war aber auch in der spätern Zeit keineswegs absolut erforderlich, wie sich am besten aus der betreffenden Stelle selber ergibt:

> Der fryg Amptmann vordert einen fürsprächen vnnd lasst durch den fürsprächen reden: Herr Lanndtgraaf In namen des heyligen Römischen Rychs des gemeinen nutzes vnnd Lannds, So klag ich zuo N. wie das er so grob diebstal, schwäre unmentschliche kätzery, mördery, verrädtery vnnd bossheyt hat volbracht, als an eynem zedel geschriben staat. Vnnd söllichs hat er selbs veriechen oder es ist offennbar am tag oder er ist an der thaat ergriffen, oder es ist mit geschwornner kuntschafft vff In kundtlich worden.

Der Beweis konnte somit ausser dem Geständniss (Vergicht) auch durch Zeugen oder auf andere Weise gültig hergestellt werden.

Nach der Begründung der Klage findet nun der Fürsprech des Klägers selbst zu Recht, man solle den armen Menschen, wie der Verbrecher genannt wird, fragen, ob er die Anklage zugestehe und ob auch er einen Fürsprechen begehre, sich zu verantworten. Nachdem auch er nun angehört wurde, erfolgt die Findung des Urtheils.

Von der ganzen Gemeinde der Anwesenden werden die Landrichter im engern Sinne unterschieden, ungeachtet von einer besondern Auswahl derselben nicht die Rede ist. Es sind das wohl die angesehensten und ältesten Männer im Amte, welche der Landgraf innerhalb die Schranken rief. Vermuthlich wurden auch die Untervögte regelmässig in dieser Eigenschaft zugezogen. Zu ihnen gehörten jedenfalls auch die Fürsprechen des Klägers und des Beklagten.

Gewöhnlich fragt der Landgraf nun den Fürsprechen des Klägers zuerst um sein Urtheil an. Dann aber ist es Sitte, dass dieser sich einen Verdank erbittet mit den Richtern. Diese stehen dann von ihren Bänken, auf denen sie sassen, auf, und gehen mit den beiden Fürsprechen ausser

den Ring der Volksgemeinde, welche die Schranken umgibt, an einen besondern Ort, sich zusammen zu bedenken. Inzwischen muss der Landgraf auf seinem Stuhle still sitzen bleiben, damit er keinen Einfluss auf das Urtheil ausübe.

Nach der Rückkehr der Landrichter wird nun der Fürspreche des Klägers neuerdings angefragt um sein Urtheil und nun eröffnet er seine Meinung und stellt den Antrag auf Strafe.

Den übrigen Landrichtern steht es frei, ein abweichendes Urtheil zu eröffnen, und es hindert wohl nichts, dass auch einer aus dem Ring verlange, seine Meinung äussern zu dürfen. Es können daher mehrere widersprechende Urtheile gefunden werden. Die Aufgabe des Landgrafen ist es dann, diese stössigen Urtheile in's Mehr zu setzen, zu welchem Behuf er die Frage stellt und zwei Landrichter bezeichnet, welche auf die Mehre Acht haben. Ob hier dann alle Anwesenden mitgestimmt haben, ist nicht völlig ersichtlich aus der Ordnung, doch sehr wahrscheinlich [178]).

Wenn nun das Urtheil ausgefällt ist, so wird jede weitere Rache des schärfsten untersagt und zu Recht gefunden, wer den Tod des Uebelthäters ahnden wollte mit Worten oder Werken, der solle in dessen Fussstapfen treten, somit über ihn auch als einen Uebelthäter gerichtet werden.

---

178) In einer Ordnung des Landtags zu Wädenschwyl aus dem sechszehnten Jahrhundert heisst es: „So bed fürsprachen Irr vrttel gen, so fraget der vogt vm im schranken bim eid ein jeden, vnd so er im schranken vmgfraget, so fraget er vsert dem schranken ouch ettlich all personen vnd demnach so fraget er in der gemeind, ob neiwer willer darum vrteilen wely, der Ineg es bim eyd.“ Und in dem Spruchbrief für das Freiamt vom Jahr 1489 findet sich folgende Bestimmung: „Alsdann die Gemeind us dem fryen Ampt sich erklagt, sie haben ein fry Gericht, von jewelten har also harkommen, dass ein ieglicher Biedermann, der in dem fryen Ampt oder Gericht sitzt, Urtheil sprechen mag, als er dann in sinem Gewissen gegen Gott truwt zu verantworten, solches aber syg ihnen bishar abgestellt, — mit Begehr, sie desshalben by ihrem alten Herkommen blyben zu lassen. Also habent wir zwischen beiden Parthyen an so viel gearbeitet und in Güthchkeit erfunden, dass die gemeldten Lüt us dem fryen Ampt hinfüro allweg ein geschworen Gericht haben, und unter ihnen sechs ehrbare Mann darzu verordnen und setzen sollent und mögent, Recht zu geben und zu sprechen.“ Helvetia von Balthasar. Aarau 1827. Bd. III. S. 520.

Endlich wird nun das Gericht wieder feierlich aufgelöst, wie es gehegt worden und dem Landgrafen verstattet, wieder aufzustehen, „doch also das dem allem genuog beschech, das vrteyl vnnd Recht geben hat."

Diese Darstellung des Landgrafengerichts erinnert in allen Dingen an die des vormaligen Gaudings. Der Landgraf, wie der vormalige Gaugraf, sitzt dem Gerichte vor, fragt das Urtheil und sorgt am Ende für die Vollziehung; die Urtheilsfindung aber ist ganz in die Hände der Landrichter (Schöffen) und der Gemeinde gelegt.

Die Ordnung gibt aber zugleich noch ausführliche Auskunft, wie es zu halten sei, wenn der Verbrecher nicht anwesend ist. Wenn auf die eröffnete Klage niemand Antwort gibt, so wird der Freiamtmann zuerst befragt, ob er ihm den Tag gehörig verkündet habe. Darauf

> staat der Fryg Amptman Inn Rynng, vnnd seyt vff sin Eyd: Er habe dem M ze hus vnnd hoff vff den oder den tag allhar an das Gericht verkündt, vnnd Im dem sächer vss geheiss des Lanndtgraafen ein fryg sicher geleyt an das Recht geben.

Nun werden die Schranken an drei Orten geöffnet und bei jeder der drei Oeffnungen ruft der Amtmann, von zwei Männern begleitet, die wohl wie er selbst bewaffnet waren, laut dem Beklagten und verspricht ihm freies Geleite. Erscheint derselbe nicht auf den Ruf, so werden die Schranken wieder geschlossen, und nun von dem Fürsprechen des Klägers in gleicher Form das Urtheil gefunden wie vorhin. Nur kann er jetzt nicht auf Strafe antragen, sondern muss sich begnügen, neue Vertagung auf einen neuen Landtag zu verlangen. Erst am dritten Landtage findet das Urtheil in der Hauptsache Statt, und natürlich in der Regel nun gegen den Beklagten, er

> sölle für ein Todschleger erkennth vnnd all sin liggend vnnd varend guot vnnsern herren von Zürich vff Ir gnad verfallen sin. Er sölle ouch damit sin Lyb vnnd Leben verwürgkt han, dergstalt das er Inn allen kilchen der Lanndtgraafschafft sölle für ein Todschleger verruefft werden. Vnnd so In des entlypten fründschafft Inn der Lanndtgraafschafft

vff wasser oder Lännd beträtten, das sy In mit oder one Recht vom Leben zum Tod bryngen mögind, vnnd wer In huset oder herberget, ouch der dis vrteyl wölt aferen vnnd annden, der soll Inn sin fuossstapfen stan.

Die **Civilrechtspflege** hatte innerhalb der einzelnen Grafschaften eine veränderte Bedeutung erhalten. Durch die Ausbildung der grundherrlichen Gerichtsbarkeit und der Rechte der Vögte auf die in ihrer Vogtei liegenden ursprünglich freien Güter der Bauern waren weitaus die meisten Streitigkeiten über Eigen und Grundbesitz Gegenstand der niedern Gerichte geworden. Auf der andern Seite standen viele Grundherren und Vögte in Vasallennexus zu den Landesherrn, wie wir nun die erblichen Inhaber der hohen Gerichtsbarkeit der Kürze wegen nennen wollen, unterlagen somit für ihre Herrschaft hinwieder dem Lehenrechte derselben. So blieb für die alten Landgerichte in dieser Hinsicht wenig Veranlassung mehr übrig, sich mit solchen Dingen zu beschäftigen. Nur wenn ein völlig Freier, keiner Landeshoheit irgend einer Art unterworfener, verklagt werden sollte, so finden wir noch die Landgerichte etwa handeln, wie oben das Landgericht der Grafschaft Thurgau gegenüber der Aebtissinn von Zürich[179] und später das Hofgericht zu Zürich. Beides waren aber nicht Gerichte einer auch noch so grossen Herrschaft, sondern jenes die Fortsetzung des alten Gaugerichtes für die Grafschaft Thurgau, dieses ein besonderes neu verwilligtes kaiserliches Gericht.

Zu der hohen Gerichtsbarkeit gehörte ferner das **Mannschaftsrecht** (Heerbann). Der Landesherr bot zum Reichsdienste auf und führte seine Schar dem Reichsheere zu. Ueberdem ordnete er zur Vertheidigung des Landes den Landsturm an. Damit diese Befugniss sich aber nicht zu weit ausdehne, so finden wir öfters beschränkende Bestimmungen über das Mass der Dienst- oder Reisspflicht.

179) §. 15. Anm. 151. Die Aebtissien helle überdem das Gerichl nie anerkennen wollen, und beschwerte sich derüber em Hofgericht zu Rolhwyl. Freumüesteremt II. 671. 679. Vgl. **Eichborn** Rechtsg. §. 302.

Offnung von Wald s. d. Item es sol ouch der hoff vnd die hofflüt ze wald derselben vnnser herschafft von österrich noch dem, wer der ist, der die vesti vnd das ampt grueningen von ir wegen inne hat vnd ze ir handen fürbas kein dienst tuon weder mit reisen noch mit stüren noch mit keinen diensten noch sachen. Es wer denn, das vnnser herschafft von österrich offen land krieg hette, so söltind die hofflüt also dienen vnd nit ferer, denn das sy eines tags frue by Snnnen vs zngind vnd desselben tags aber hy Sunnen wider heym zugind vnd ziechen möchtind, vnd söltind onch fürbas niht gebunden sin noch getrengt werden.

Es kann indessen bezweifelt werden, ob sich diese Verpflichtungen auch auf den Reichsdienst beziehen. Ein gleiches Recht stand dem Flecken Kyburg selber zu.

Dargegen söllend sy so wit Ir Eer, lyb, leben vnnd guot lanngen mag, das hus helfen vergoumen vnd retten[180])

Offnung von Fällanden s. d. Item ouch sprechend die hofjünger das Recht, wer daz ein herr von Gryffensee jenahin reyssen wolt, so sond sy Im ein tag Inn Irm kosten dienen, welt er aber fürbas reissen, daz sond wir thuon In sim kosten, vnnd wenn In des kosten verdrüss, so sol vns das Reyssen verdrüssen.

Offnung von Birmenstorf von 1347. Vnd söllen die vögte die liite nienaz anderschwar hin lichen, wann da ein vogt selber hin vert.

Im Zusammenhang damit standen sowohl das Recht der Besteuerung als mancherlei neue Lasten. Die Landeseinwohner, welche keine Reichsdienste selber thaten, mussten den Herrn entschädigen, dass er den Dienst mit seinen Vasallen und Ministerialen versah. Der Schirm, welcher auch sonst aus seiner kriegerischen Stellung sich ergab, veranlasste ebenfalls verschiedene Abgaben. Dieses Alles konnte sich an dem einen Orte so, an einem andern anders stellen. Vieles hing auch ab von der wirklichen Macht des Landesherrn, dessen Neigung natürlich meist dahin ging, solche Lasten zu vermehren und dauernd zu fixiren. Die

180) Kyburgerurbar S. 154.

Fastnachthühner, Vogtsteuern, Vogtgarben u. s. f., auf die wir später noch näher zu reden kommen, mögen theilweise ihren Grund in dieser höhern Vogtei gehabt haben, während andere auf der niedern Vogtei beruhten. Ein allgemeines Kennzeichen der einen oder andern Natur der Steuern wüsste ich nicht anzugeben.

Die Walderhofleute gaben ursprünglich alle Jahre dem Grafen von Kyburg nur vier neue Rosseisen für seinen Schirm, später statt dessen den Herzogen von Oesterreich oder ihrem Vogt zu Grüningen zwölf Pf. Pfennig.

In der Grafschaft Kyburg müssen nach dem alten Grafschaftsrechte sowohl die Hörigen des Hauses als die Freien, die in dem hohen Gerichte der Grafschaft wohnen

> gen kyburg dienen mit stüren, brüchen, reissen vnd mit diensten.

Ebenso müssen alle diese einem Herrn zu Kyburg jährlich ein Fastnachthuhn geben, und wer einen Zug (Gespann) Vieh besitzt, der soll zwei Garben Kernen, wer einen halben Zug hat, eine Garbe jährlich geben,

> des wirt ein halbteil einem herren zuo kiburg der über das bluot richt vnd der ander halbteil den vndervögten.

Es theilen sich somit die Inhaber der höhern und die Verweser der niedern Vogtei in die Gebühr.

§. 19. Niedere Gerichtsbarkeit.

I. Die Jahresgerichte des Grundherrn.

Jeder Grundherr übt auf seinem Hofe eine Gerichtsbarkeit aus. Gewöhnlich werden zwei Jahresgerichte unter Leitung desselben abgehalten, das eine zu Maien, das andere im Herbst; oder wie es z. B. in der Stadt Winterthur heisst, zu Ostern und zu Weihnachten. Zuweilen finden wir noch ein drittes regelmässiges Gericht erwähnt, etwa auf Johannes des Täufers Tag[181]). Wenn der Grundherr selber

181) In Andelfingen sind die drei Jahresgerichte zu St. Glaris Tag, zu Meyen und zu St. Martins Tag. Offnung daselbst.

erscheint, um dem Gerichte vorzusitzen, so kommt er gewöhnlich mit einigem äussern Pomp und wird dann, sammt seinem Gefolge, von dem Meyer oder Keller auf dem Hofe anständig bewirthet.

Alter Hofrodel von Engelberg. Das ein apt von engelberg zwüront in dem iare vss sol varn vff sin höue (im Züriehgau) zu meiien vnd zu herbsten, vnd sol mit im fueren ein kapplan vnd sin probst vnd ein Lütpriester von Stans ob er wil, vnd ein Ritter swen er wil, mit zwein winten, mit einem vogelhunde, vnd mit einem habehe. Vnd swenne er in ritet, so sol dü meigerin des hones, vff den er da denne kumet, im bükomen vor in dem houe, vnd sol in empfan vnd sol in einer hant tragen ein brot vnd in der andren ein huon, daz huon höret an den habeh vnd daz brot die hunde, vnd sol man im vnd sim güsinde, das hie günemmet ist, Spinwidrin (soll es etwa heissen Spanwidrin, gebildet wie Spanferkel?) fleiseh geben vnd huenr gnnegü, vnd enhein ander fleiseh vnd gvoten Elseser vnd enhein Lantwin. (Der Züricher Landwein war jhm zu schlecht, daher die sorgfältigen Bestimmungen).

Offnung von Wiesendangen vom Jahr 1473. Das ein yeder herr vnd abbte zuo Petershusen gerechttkait hat, yn dem Mayen vnd vmb sant Johans des töffers tag zuo sunnwendi vnd ze herbst gen wisendangen vff den kelnhoff ze komend vnd sol schicken ein loffenden botten, der dem keller verkünde, das er komen wölle, vnd mag komen selb zwölfft Rytend mit dry winden vnd zwain vogelhunden vnd mit einem habeh; käme Im och ainer oder zwen erber mann vff dem weg, die mag er mit Im nemen, vnd die sol man halten als die sinen. Vnd man sol ains heren pfärtt stellen zu den habern bis an das vislach vnd dem habeh ein huon geben. Es sol och ain her mit den sinen wie vorstat ain nachtmal vnd ain ymbis yegklichs mit dry gerichten vnd zwayerlay des besten lantwins, so man zuo winterthur schenkt, vnd den hunden hussbrotz gnüg, so dann der keller hat.

Schon darin lag aber eine bedeutende Verminderung der Kosten für das Jahrgericht, dass sehr häufig die vornehmen Grundherren überall nicht an demselben erschienen, sondern sich durch ihren Meyer und etwa auch, wiewohl sel-

ten, durch ihren Keller[182]) auf dem Hofe vertreten liessen, welchen man denn nicht dieselbe Aufmerksamkeit schuldete, wie dem Herrn.

Die Gerichte wurden gewöhnlich zuvor verkündigt. Nach den einen Offnungen geschieht die Verkündigung zwischen acht und vierzehn Tagen, nach andern zwischen vierzehn Tagen und drei Wochen. Dann müssen aber alle Männer an dem bezeichneten Tage erscheinen, welche auch nur einigen Grundbesitz von dem Hofe haben. Gemeiniglich genügt ein Grundbesitz von sieben Schuh für diese Verpflichtung, ohne dass in dieser Beziehung zwischen Freien und Hörigen unterschieden wird. Das Hofrecht dehnt sich gleichmässig auf beide aus und verpflichtet beide, sich einzufinden, ja zuweilen die Hörigen auch dann, wenn sie keinerlei Grundbesitz haben:

> Engelbergeroffnung. Ouch sol man daz meiientegding vnd daz herbsttegding vorgübieten acht tage, vnd swer zwischent Rüs vnd dem Rine des gotzhus eigen ist, die sullen alle dar komen vffen dü tegding, vnd darnach alle die, die von dem gotzhus erb oder len hant.
>
> Alte Offnung von Wald s. d. Item es Ist ouch des hoffs recht, wer siben schuoch gelegens guot In den gerichten hat, für sich oder hinder sich ze messen wit vnd breit, der sol ouch zwinghörig zuo den zwey gerichten sin Im Jar ze meyen vnd ze herbst.
>
> Offnung von Borsikon von 1412. Vnd sol man dar gebietten allen denen, die des Ertriches in dieser vogtye VII schuoch wit vnd breit hant bi III ß vnd weller VII schuoch ertrichs wit vnd breit hat, der sol zu dem gericht als gehorsam komen als ob er sin VII huben[183]) hette.

So kommt es sogar vor, dass ein Kloster von einem andern ein Grundstück erhält, welches zu einem Hofe des letztern gehört. Dadurch wird dann jenes genöthigt, sich

---

182) So in Wipkingen, Rechnung der Ablei und in Boeswil bei Kopp Urk. S. 95.

183) In einer Handschrift des sechszehnten Jahrhunderts heisst es siebenhundert. Die obige ältere Lesart ist aber jedenfalls die ächte.

auf den Jahresgerichten derselben durch einen Boten vertreten zu lassen; denn ausbleiben darf kein Grundbesitzer [184]).

Das Gericht wurde nach alter Gewohnheit im Freien, wo möglich bei einem Baume gehalten, und stellte sich äusserlich als eine Volksgemeinde dar.

Urkunde von 1334. Ze Swabendingen vnder der Linden an dem ersten Meyentegedinge, da wir (der Verweser des Propstes von Zürich, Grundherrn) offenlich ze gerichte sassen [185]).

Offnung von Borsikon von 1412. Sol man ein meyengericht haben vnd — ein herbstgericht, vnd die gericht sol man haben ze stedeln vf dem berg by der haselstuden.

Nachdem das Gericht dann von dem Vorsitzer gehegt worden, eröffnete man zuerst die Gewohnheiten des Hofes, die Rechte des Herren und der Hofleute. Diese allgemeinen Erklärungen über die gegenseitigen rechtlichen Verhältnisse wurden dann in späterer Zeit niedergeschrieben und so entstanden die Bauersprachen, welche in unsern Gegenden, eben jener Eröffnung wegen, meistens Offnungen genannt werden.

Offnung von Höngg vom Jahr 1338. Vnd sullent vor allen dingen luterlich vnd vernemlich geofnet werden allü reht vnd gewonheit der kilchen vnd des probstes ze zürich (die Propstei ist Grundherr in Höngg) vnd des dorfs vnd der dorflüten ze höngg.

Offnung zu Embrach s. d. Vnd so es erkent wirt, das es der tagzit sige, sol der keller darnach fragen, ob er das gericht bannen sol, vnnd so das gericht zuo verbannen wirt erkent, sol er das verbannen an dry schilling, vnnd darnach sol dann von erst geoffnet werden herren bropstes fryheit vnd rechtung, darnach eins vogts

---

184 Urk. v. 1347. Dipl. der Propstei S. 29. b. Das Gotteshaus Selnau kauft eine Wiese in Albisrieden, die Erbe ist von der Propstei. Desshalb muss jährlich zweimal ein Bote von Selnau „in den hof ze Rieden komen, von derselben wisen wegen für den Probst von Zürich oder sinen fürweser, der da offenlich ze gerichte sitzet, als ander lüte, die von der vorgenand kilchen — erbe hant." Ferner eine ähnliche Urk. v. 1378. Ebenda S. 157.

185) Dipl. der Propstei S. 111. b.

demnach der chorherren vnnd zuo letzt der gotzhuslüten rechtnng.

Offnung von Berg s. d. Item nachdem das Gericht verbannen wirt. Sol er (der Propst zu Embrach, Grundherr) die offnung lesen, vnnd vf jeden artickel vmbfrag halten.

Der Herr fragt somit die anwesenden Hofgenossen an, und diese finden und eröffnen das Recht. Man kann nicht verkennen, dass diese ganze Verfassung den freien Volksgemeinden nachgebildet und überhaupt sehr frei ist. Selbst der Hörige hat Antheil an der Rechtfindung und steht keineswegs bloss unter dem Machtgebot des Herrn. Es kommen sogar Bestimmungen vor, welche den Hofgenossen freie Berathung dadurch noch mehr sichern, dass sie sich unter einander erst besprechen dürfen, bevor sie die Rechte weisen.

Offnung von Meilen. Onch sol man die grossen gloggen dristunt lüten, ê man richt ze rechter tagzit, denn sond hie sin die hoflüt gemeinlich vnd sond einen rat nemen vnd sond sich bedencken, wie si minem herren sin recht offnen wellin vnd och iren.

Erst jetzt werden die Streitigkeiten verhandelt. Der Processgang ist wieder ganz ähnlich wie der in dem alten freien Dinge. Der Grundherr urtheilt selber nicht, sondern er sitzt nur der Gemeinde vor, die sich nunmehr in das Gericht verwandelt. Er leitet das ganze Verfahren und fragt die Hofleute um ihre Meinung an. Diese finden das Recht, und wenn sie einig sind oder die Mehrheit entscheidet, so spricht er das Urtheil aus und sorgt für die Vollziehung. Aber um Eigen und Erb dürfen nur solche urtheilen, welche selber Grundbesitz haben, seien sie nun Hörige oder Freie.

Offnung von Fällanden s. d. Item ouch sprechent die hoff Jünger, dass da nieman sol In Ir hoff erteylen vmh eigen vnnd vmb erb, er hab denn In Irm hoff siben schuch lang vnnd breit.

Offnung von Embrach s. d. Gotzhuslüt sond recht nemen vmb erb vnd eigen vor dem propst vnd nüt anderschwa vnd sol darvmb nieman recht sprechen denn gotzhuslüt.

Hausbrief von Bubikon von 1483. 6. Vnd das ouch niemand darvmb (um Eigen und Erbe) recht sprechen noch vrtheilen sol, dann des vorgenand huses eigen lüth.

Oefters stehen aber die verschiedenen Höfe Eines Grundherrn mit einander in solcher Verbindung, dass nicht allemal die Minderheit sich der Mehrheit zu fügen braucht. Sondern wenn das Urtheil, nach dem alten Ausdruck, stössig wird, d. h. wenn die Minderheit dasselbe weiter ziehen will, so kann dieselbe Sache in noch einem, zuweilen in noch mehrern Höfen vorgetragen werden, die darum nicht als Oberhöfe zu betrachten, sondern von ziemlich gleichem Range sind. Dort wird dieselbe wieder beurtheilt, bis zuletzt allerdings die eine Meinung obsiegt.

Offnung von Engelberg s. d. Wene ouch ein vrteil stössig wirt vor unsren gericht vmb erb vnd lehen, die sol man ziehen vnder die Esche vnd dannan gen buochs vnder die Gotzhus lüt in des Gotzhus hof, vnd dannan gen urdorf ouch vnder die Gotzhus lüt ouch in dis Gotzhus hof, vnd dannan harwider vf die grossen kemnaten, vnd sol da vsgerichtz werden.

Verkommniss über die Gerichte zu Birmenstorf von 1347. Were ouch das ein vrteil stössig wurde, es sye ze meyen oder ze herpst ze Birmenstorf vnd ze vrdorf, oder ze den nachtedingen beider höfen, ist die gesprochen ze Byrmenstorff, so mag man sy züchen gegen vrdorf In den hof, vnd wirt sy da stössig, so sol man sy ziechen In den hof ze lutzelhart, vnd wirt sy da stossig, so sol mans züehen in den hof ze Reimboltzschwile vnd wirt sy da stössig, so sol man sy züehen vf den kenatten, für ein herren vnd ein Apt des gotzhus ze Sant Bläsi, vnd sol ouch da ein Ende haben.

Etwas schneller wurde die Sache erledigt nach folgender Stelle:

Hofrecht von Dürnten von 1480. Bescheche es ouch, das vmb die hoffguetter vrteilen stössig wurdent, die sol der merteil der hoflüten schidigen, vnnd nit der her ze grueningen. Vnnd were ouch das einer derselben hof guettern ze tünraten anspreche, vnnd vmb vrteylen stössig

wurdint, die söllend gan gen adeltzhusen an den nachtagen, vnnd wedrer teyl vor zuo tünraten das mer behept hat, hebept ouch der das mer an sölchem nachtag, So sol Im sin sach gevallen sin. Ist aber das er zuo tünraten das merer behept, vnd zno dem egenanten nachtag das minder, so hat es sich gemischlet, so sol es gan darnach an dem nechsten hofrecht zuo tünraten; vnd wedrer teyl denn da das merer behebt, dem sol sin sach gentzlich gevallen sin.

Urkunde vom Jahr 1377 [136]). Urtheil zu Höngg. „Da von derselben sach wegen ouch vrteil in vnserm hof ze höngg zwüsehent vns (dem Propst) vnd den Meyern stössig worden, die vrteil aber, die da stössig wurdent, — von keiserlicher friheit von aller vnsers Gotzhus fronhöven rechtung, vnd von als alter gewonhait, das nieman nit anders gedenkt noch weis vnd ouch an keiner ofnung des vorgenanden hofs — nie sich anders enphand — für das Capitel vnsers Gotzhus in scheidens wise gan süllent.

Ausser jenen Jahrgerichten, welche als regelmässige, gesetzliche, auch Ehegerichte genannt werden, und offenbar mit den ungebotenen Gerichten der frühern Zeit im Zusammenhange sind, kommen in einigen Offnungen auch noch gebotene Gerichte der Zwischenzeit vor, so oft es die Nothdurft erfordert.

Offnung von Wiesendangen vom Jahr 1473. Es söllend ouch alle gotzhuslüt, die In den zwingen vnd bännen gen wysendangen gehörend, ainen mayer alle acht tag ainest ze gericht komen In den kelnhof zü wysendangen, oder vff den hof ze büch, wen der mayer das gebietten tüt, vnd welle das nit tätten, die In den zwing gehörend, sol ain yeder ihm das bessren mit dry schilling hallern als dick daz beschicht [137]).

§. 20. Competenz dieser Hofgerichte.

Die Gerichtsbarkeit des Grundherrn schloss sich zunächst an den Umfang des ihm zugehörigen Hofes an. Sie bezog sich somit

136) Diplom. der Propstei S. 155.

137) Ebenso in Kloten und Wipkingen.

1) auf alle Streitigkeiten über diesen Grundbesitz, über Eigen und Erbe, wie sich die Rechtsquellen ausdrücken. Nur ist zu bemerken, dass man unter Erbe dann gewöhnlich nicht ächtes Eigen zu verstehn hat, welches auf dem Wege der gesetzlichen Erbfolge der Familie erhalten bleibt, Erbgut, sondern vielmehr abgeleiteten aber mit Erbrecht verliehenen Besitz. Der Ausdruck Eigen in jener Formel ist somit von dem Rechte des Grundherrn der Ausdruck Erbe von dem der Hofgenossen hergeleitet.

Offnung von Höngg von 1338. Der Propst richtet, vmb sachen, die sich da rurent von ligenden guetern, die von eigenschaft oder von Erbe besessen werdent von der kilchen von Zürich.

Offnung von Andelfingen s. d. Der Dorfherr richtet: vmb Eigen, vmb lehen vnd vmb Erb.

Offnung von Berg s. d. Item all Zwing vnd bänn sind der stifft Embrach, vnnd was Jemand in dem gericht ze rechtfertigen hat, Es sigennd pfand, vmb eigen oder erb, Ouch alle buossen, by dry, sechs, nün schilling (gewöhnliche dreifache Steigerung), Sol vor des bropstes stab gerechtuertiget werden, vnnd er die selben buossen In nemen.

Offnung von Knonau von 1461. Der Meyer des Gotteshauses Schänis hat: von des meyger ampts wegen ze richten vmb erb vnd vmb eygen, vmb geltschuld vnd was ze richtend ist, da die buoss nit groesser ist denn III ß.; vnd was fräflen ist, da richtet ein vogt, vmb das bluot richtend die von Zirch (Zürich).

Offnung von Wiesendangen von 1473. das er (Junker Hug von Hegi) als ain Mayer ze richtend hat vmb aygen vnd erb, geltschulden vnd vmb alles, das ze berechtend ist, vfgenomen über das plüt, fräuel vnd die artikel vor von ainem herren von petershusen In sinen offnungen vermerkt vnd begriffen.

Der Meyer, sowie der Keller, ist immer nur Stellvertreter des Grundherrn und hat niemals vogteiliche Gerichtsbarkeit.

2) richtet der Grundherr nach den obigen Stellen, deren Zahl leicht zu vervielfältigen wäre, über Geldschuld und überhaupt über alle weitern Civilstreite der Hofgenossen.

Diese Civilgerichtsbarkeit ist wieder ausschliessender Natur. Gerade wie in den Städten finden wir auch auf den Höfen der Grundherren jedes Laden auf fremde Gerichte möglichst verhindert.

Offnung der Propstei zu Meilen: vnd sol man si och nienat hin laden vff frömde gericht, vnd daz selb recht hand och die hoflüt ze meilan gen enander, daz ir keiner den andern laden sol uff andrü gerich vmb ir Zins. — Wirt och einer gelat uff frömd gericht, der sol mit dem latbrief komen zuo minen herren dem probst vnd bi dem latbrief sol in min herre schirmen vntz an ein recht. (Eine unverkennbare Andeutung der Immunität.)

3) Der Grundherr hat aber auch eine geringe Strafgerichtsbarkeit, freilich die niedrigste. Eine mittlere steht dem Vogte zu. Die höchste gehört noch dem Grafen. Gewöhnlich wird dem Grundherrn keine Befugniss zugeschrieben, über Diebstal und Frevel zu richten. Diese gehören schon wenigstens in die vogteiliche Gerichtsbarkeit und es bleiben somit nur kleine Polizeivergehen übrig, die mit der niedrigsten Busse belegt werden.

Offnung von Höngg vom Jahr 1338.: vnd das ein probst — in dem dorf vnd in dem Bann ze höngg hat alle gerichte vnd zwing vnd benn von des keisers gewalt aller sachen vnd twingnüst aller lüte âne dieb vnd fräuelin, die einem vogt desselben dorfs zuo gehörnd.

Ebenso die obigen Stellen der Offnungen von Knonau und Wiesendangen.

Von Schwamendingen sagt eine alte Notiz[188]): da sint XIV geburen gesessen, da ist twing vnd ban vnd elli gericht des gotzhus, ân die fräfli. da by sol sy ein vogt schirmen mit der vogt stür, so davon gat.

Das ist denn auch die Regel. Doch dehnt sich zuweilen die Gerichtsbarkeit der Grundherren noch etwas weiter aus auf Kosten des Vogtes. So nach der Offnung von Embrach s. d.

Vnnd namlich Ist diss eins Bropsts rechtung, das er hat all Zwing vnnd Benn ouch alle gericht vnd (soll wohl

188) Diplom. der Propstei S. 226. b.

heissen: vmb) freffel, on allein diebstal; vnnd das so das bluot berürt, gehört dem vogt von kyburg. Doch was freflen an gebannen firtagen von einer vesper zuo der andern gefallen, das hat ein bropst ze richten, ouch über all fräffel, so Im kilchhoff vnnd vff dem kilchweg beschechen.

Wie ist nun aber diese Gerichtsbarkeit des Grundherrn entstanden? Einige Stellen deuten auf Verleihung derselben durch den Kaiser. Nach der oben aus der Offnung von Höngg mitgetheilten Stelle leitet der Propst seine Gerichte her „von des Kaisers Gewalt." Ebenso hat der Propst von Embrach seine gerichtsherrlichen Rechte von dem Grafen von Kyburg erhalten, mit Genehmigung des Königs.

Auf der andern Seite scheint die grosse Verbreitung dieser Gerichtsbarkeit, welche allenthalben und ohne Ausnahme jedem Grundherrn zusteht, gegen eine Erklärung derselben aus jedesmaliger Verleihung zu sprechen. Und so lässt sich denn begreifen, dass einzelne Neuere sie geradezu für eine Folge des Eigenthumsrechtes erklären [189]). Im vierzehnten Jahrhundert scheinen die Grundherrn selber oft ihr Recht von dieser Seite her aufgefasst zu haben, wie sich aus einer merkwürdigen Urkunde vom Jahr 1319 [190]) ergibt.

Damals nämlich verlieh „Joh. Thyie Senger der Probstie ze Zürich" seinen eignen Hof zu „Schowingen" oberhalb Hottingen an eine Anzahl Personen stückweise erblich gegen einen ewigen Zins, und verordnete nun, ohne irgend eine Verleihung nachzusuchen, als Grundherr ohne Bedenken:

> Swas ouch uf disem houe ald uf deheim teile in huse ald in houe iemanne von dem andern geschicht mit worten ald mit werken, frauenlich ald vnnreuenlich, vnd vmb gülte vnd vmb alle sachen, da sol ich vmbe richten. — Vnd ensol dirre hof noch lüte noch guot, die der zuo hörent ald truffe siezent, niemanne nütes anders gebunden sin mit gerichten, mit stüre mit einsen mit huenr noch mit enhein dienste, vnd ensol ze dien gerichten nieman recht sprechen, wan die allein, die uf des houes gnetern

189) Dieser Meinung ist auch von Arx St. Gallen I. S. 46.

190) Diplom. der Propstei S. 175.

sitzend ald desselben guotes hant. Swas ouch buozen da geuallend von gerichten ald anders ald einunge, die sol ich ald min nakome halbe nemen, vnd sol man dien andern halben teil geben an der vorgenanden gueter strazen ze buwenne. — — vnd sont disü gericht stan mit allem rechte, als eins probstes von Zürich.

Dessen ungeachtet hält diese Ansicht nicht Stich. Die Gerichtsbarkeit beruhte ursprünglich immer auf Staatsgewalt und nicht auf Eigenthum. Zudem erstreckt sich diese grundherrliche Gerichtsbarkeit durchaus nicht bloss über Leibeigene, sondern ebenso auch über freie Hofgenossen, hat folglich nicht entstehen können aus der Gewalt des Herrn über den Eigenen. Auch wäre mit dieser letztern Annahme die höchst freie Verfassung jener Hofgerichte wenig verträglich.

Ursprünglich muss daher allerdings königliche Verleihung Grund dieser Gerichtsbarkeit gewesen sein. Und da erklärt sie sich denn leicht aus den erweiterten Immunitätsprivilegien. Als nun aber allmälig allen Klöstern Immunität verliehen war und es in der Folge als gemeiner Grundsatz galt, dass auch die weltlichen Herrn auf ihren Gütern dieselben Immunitätsrechte besitzen, selbst wenn sie nicht ausdrücklich im einzelnen Falle verliehen worden: so konnte es allerdings so weit kommen, dass Jeder, welcher einen Hof zu Eigen besass, für berechtigt gehalten wurde, als Grundherr selber die Gerichtsbarkeit über alle Hofhörigen auszuüben. Und so wurde, was anfänglich Verleihung gewesen war, nunmehr zu einem allgemeinen Rechte, das sich jetzt allerdings an den Besitz von grossem an Hintersassen verliehenen Grundeigenthum ohne weiters anknüpfte.

§. 21. Die Vogtei.

Sehr sorgfältig wird allenthalben die Gerichtsbarkeit des Vogtes von der des Grundherrn unterschieden, zumal da, wo der Grundherr nicht auch zugleich Vogt war. Bevor wir die ursprüngliche Bedeutung dieses Institutes und seinen Zusammenhang mit der ältern Verfassung nachweisen, wol-

len wir erst die äussere Erscheinung der Vogteigerichte darstellen.

Auch der Vogt hält Maien- und Herbstgerichte, gewöhnlich zu selber Zeit mit dem Grundherrn, an dessen Seite er sitzt. Er kündigt seine Gerichte ebenfalls einige Zeit zum voraus an, und büsst die nicht erscheinenden.

Offnung von Meilen: ein vogt hat daz recht, daz er sol haben sin meigentag vnd sin herpsttag an aller wis als ein probst vnd sol die vorhin offenlich verkünden in der kilchen ob acht tagen vnd vnder vierzehn tagen.

Von äusserem Pompe bei seiner Ankunft ist auch öfter die Rede ähnlich wie von dem des Grundherrn.

Offnung von Embrach: Es sol ouch ein vogt von kyburg, wer der je ist, zum meyen oder herpstgericht komen selb dritt, vnnd mit Im bringen zwey windspil, einen vogelhund vnd einen hapch, vnnd sol herr bropst (der Grundherr) dem vogt vnnd sinen knechten zu essen geben vnd es Inen wol bietten; her bropst sol ouch geben jedem hund ein brott, vnd dem hapch ein huon[191]. Der vogt von kyburg sol ouch finden zum meyen vnd herpstgericht vff dem kelnhoff fuoter vnnd höw sinen rossen.

Offnung von Mure von 1543.: Aber sprechent die hofjunger, das ein herr von Gryffense (Er ist Vogt, die Abtei Fraumünster Grundherr) sölle zwürent richten in dem jar ze Meyen vnd ze herpst, vnd wenn er sin Meyentag wil han, so sol er an den tattenbach kommen, vnd da sol Im der Meyer komen, vnd sol dem pferit bringen ein fierttell haber vnd ein becher mit Rottem win, vnd sol in laden an das gericht. Aber sprechent die Hofjunger: wenn er das herpstgericht wil han, so sol er aber nit fürer komen den an den Tattenbach, vnd sol Im der Meyer bringen, habrin garben dem hengst, vnd aber ein becher mit Rottem win. vnd sol In laden an das gericht.

In andern Stellen finden wir dagegen Bestimmungen, durch welche die Hoffahrt der Vögte beschränkt wird.

---

191) In Neerach muss dem Habichte des Vogtes ein Huhn gegeben werden, welches in der Nacht zuvor allernächst beim Hahnen gesessen ist. Die Hunde erhalten daselbst einen guten gesottenen Hirss. Offnung von Neerach s. d.

Offnung von Altorf von 1459. Die hoflüt sprechend onch, das ein keller, der den kelnhof inne hat, zuo den drygen Jar gerichten einem vogt selb ander essen vnd trinken geben sol. Enbüt im das ein vogt an dem Abent, so mag er dester bas geleben. . doch das er im des gnuog geb, des er hab in den vier wenden, vnd sol des ein vogt benuegen, vnd sol in nüt fürer straffen.

Zu seinem Gerichte ladet der Vogt alle, welche innerhalb der Vogtei Grundbesitz haben. Wenn diese dem Umfange nach mit dem Hofe des Grundherrn zusammenfällt, so gehören somit die gleichen Leute in das Vogtding wie in das Hofgericht. Wenn aber, was nicht selten der Fall ist, die Vogtei weiter reicht als jener Hof, so sind mehrere Leute dingpflichtig.

So müssen in dem Vogtgerichte zu Meilen sich einfinden: alle die siben fuess ertrichs breit vnd lang hie hand in der vogty, es sye eigen ald erb, (also nicht bloss die Hofhörigen, welche Erbe hatten von der Propstei Zürich, sondern auch die andern Dorfbewohner, welche Glieder der alten freien Gemeinde waren und Eigen besassen.)

So erstreckt sich die Vogtei zu Höngg sowohl über die Leute, welche auf den Gütern der Propstei Zürich als über die, welche auf dem Grundeigenthum des Klosters Einsiedeln sitzen[192]). In Breiti gehört nur ein kleiner Theil der Güter der Propstei Embrach. Dem ganzen Dorfe aber steht ein Vogt vor, welcher zu seinen Jahrgerichten alle Grundbesitzer zieht[193]). In Rümlang steht die Vogtei den Herrn von Zürich zu, sowohl über ihr Grundeigenthum daselbst als das der Aebtissinn[194]). Die Vogtei über Alt Regensberg bezieht sich auf Grundstücke der Klöster Einsiedeln, St. Bläsy und Schaffhausen[195]).

---

192) Offnung von Hongg von 1338. „Vnd vmb die beschirmung vnd vmb vogtrecht git man dem vogt des selben dorfs — järlichen ze herbst von den guetern der kilchen ze Zürich zwelf mut kernen vnd zwelf müll haber züricher messes, vnd von den guetern des klosters ze Einsidellen drü pfunt pfenning dri schilling minder."

193) Offnung von Breiti von 1439.

194) Offnung von Rümlang von 1432.

195) Offnung von Alt Regensberg von 1420.

Gewöhnlich wird in dem Vogtdinge wieder zuerst das Recht der Vogtei geöffnet, auf ähnliche Weise wie die Rechte des Grundherrn. Es gibt somit ebenso wohl Offnungen der Vögte als Offnungen der Grundherrn. Dann wird die des Grundherrn zuerst, darauf die des Vogtes verlesen [196]).; sowie auch der Vogt öfter über die in seine Competenz gehörigen Sachen erst richtet, wenn die Civilprozesse vor dem Grundherrn beseitigt sind.

Offnung von Brütten s. d.: vnd sol verhören diss hoffs Rechtung vnnd mynes herren von Einsidlenn Recht vnnd eines vogtes Recht vnd der hoffjunger Rechtung.

Offnung von Meilen s. d.: Der Amptmann der Propstei Zürich (des Grundherrn) sol richten vntz an den vierden tag, denne sol er den stab von im bieten einem vogt, der sol denn einem kleger ingewinnen sin anspraeh vnd einem herren IX ß. vnd ze hindrost sin buossen.

Die letztern Worte deuten auf den Grund dieser Bestimmung, welcher in der Art der vogteilichen Gerichtsbarkeit zu suchen ist.

Wo nämlich, wie das häufig der Fall ist, die gesammte Civilgerichtsbarkeit dem Grundherrn zusteht, hat der Vogt für diese nur eine subsidiäre Stellung. Wenn die Zwangsmittel des ersten nicht ausreichen, so wendet er sich an den Vogt und bittet diesen um Hülfe. Und der Vogt soll ihn in der Vollziehung der Urtheile und dem Bezuge der geringern Bussen unterstützen, bevor er noch seine eigenen höhern Bussen einfordert.

Offnung von Höngg von 1338. Wer och daz ieman dem meiger ald dem vorster von höngg ein phant fräuenlich ald mit gewalt nit geben welt, ald im es werti, so si es nemen woltint, als gar vnd als vast daz si bi dem eid sprächin daz man phender fräuenlich oder mit gewalt wärint gewert vnd man si darzuo nit lassen komen wölt, die schuld vnd die fräueli sol der probst mit klag verkünden einem vogt vnd dieselben fräueli sol man einem probst von zürich besseren mit drin phunden vnd dem vogt mit sechs phunden pheningen. — vnd sol der vogt

196) Die oben S. 211 mitgetheilte Stelle von Embrach.

mit siner gewalt des probstes bnos vor allen dingen vorderen vnd in gewinnen, vnd sol ims ouch entwürten, wenn das beschicht, so sol denn der vogt sin bnos nemen, ob er wil.

Verkommniss über die Gerichte zu Birmenstorff von 1347. Ze disen vier gedingen, wer an des gotzhus statt Richtet, nebet dem sol ein vogt sitzen, vnd Im gewaltes vor sin. Darvmbe nimt der vogt den dritten schilling der buosse.

Offnung von Embrach s. d. Ein bropst hat onch das recht, welcher gotzhussman sin vngnossen nimpt, das er den straffen mag, vnd ob ein bropst Inn nit mocht begwältigen, sol er einen vogt von kyburg anrueffen vnnd Im derselb beholffen sin. — Der vogt sol ouch all wegen sitzen nebent eim bropst zuo gericht; vnd ob ein bropst dem gericht nit möchte gerichten, so sol er den vogt anrueffen.

Daneben hat aber der Vogt immer eine eigene Gerichtsbarkeit, welche dem Grundherrn als solchem nie zusteht, nämlich die Bestrafung der Frevel und des Diebstahls, wie sich unsere Rechtsquellen gewöhnlich ausdrücken. Ich füge den schon oben Seite 216 dafür mitgetheilten Stellen noch einige bei:

Offnung zu Breiti von 1439. Item ein probst von Embrach hatt nit höcher ze richten vmb buossen, dann vntz an die nün schilling vnd wann es über die nün schilling kompt ze richten, so sol er den stab von Im Juncker hansen schwenden dem vogt geben, der sol denn fürer Richten, so es nottdürfftig ist.

Offnung von Hegi s. d. Item es sol ein propst vnnd ein vogt nebend einandern zuo gericht sitzen vnnd hat ein propst zuo richten biss uff IX ß. vnnd so die Buoss darüber ist, so sol ein vogt den stab in die hand nemen, vnnd richten biss an IX pfund.

Alte Offnung von Wald s. d. Item die grösst buoss, an den todschlag, Ist IX pfund da., vnd wer sach da vor gott sye daz dehein todschlag In dem hoff beschech, wer das thete, der wer vervallen lib vnd guot siner herrschafft von österrich, oder Ir statthalter ze gruningen.

An andern Orten geht die Busse des Vogtes bis auf 18 Pfund, das Doppelte der vorherigen Bestimmungen.

Merkwürdig ist besonders folgende der Schrift nach ins Ende des vierzehnten Jahrhunderts gehörige Stelle über die Vogtei zu Thalwil:

Item sol ein vogt Riehten vmb die frefin da ist dü Buoss den seehern IX ß. den. vnd dem vogt XXVII ß. den. das ist dryfalt Buoss. vnd dü gross Buoz ist dien Sechern IX pfund den. vnd dem vogt XXVII pfund den. das ist heimsuochy, Marchstein ze ruken vnd Eid schelten [197].

Hier wurde das ursprüngliche Mass der Busse dem Kläger noch zugesprochen, aber darüber hinaus noch das dreifache Mass von dem Vogte bezogen.

Offnung des Propstes zu Meilen: were och daz ieman den lip verschult hat, wenne denn dem vogt sin recht gefalt, so mag ein probst oder sin fürweser richten vmb den lip vnd tuot es not, so mag er bi einem schob riehten; ein vogt sol och nit mer nemen den XVIII pfund.

Offnung des Vogtes zu Meilen: vmb den tod rieht ein probst oder sin fürweser.

Die beiden letztern Offnungen fallen in die Zeit, nachdem die Propstei Zürich auch den Blutbann in ihren Dörfern an sich gebracht hatte, also nach 1431. In Meilen hatte somit der Propst die grundherrliche Gerichtsbarkeit und zugleich den Blutbann, die niedrigste und die höchste. Dagegen stand die mittlere noch immer einem besondern Vogte zu.

Offnung von Dübendorf s. d. Es ist oueh die hochste buoss, so dem vogt gefallen aehtzehen pfund pfening, vssgenommen vmb stallung geben vnd stallung brechen vnd messer zucken; die sol man halten vnd huessen, als si die von Zürich gen einandern haltend vnd buessent, vnud wenn also einem herren dü aehtzechen pfund gefallend, So sol darzuo einer dem kleger seehs pfund pfening gefallen sin.

Das Maximum der Busse von 18 Pfund scheint indessen jünger und erst im vierzehnten Jahrhundert vorzukommen,

197) MS. 138. a. S. 56.

während die ältern Quellen meistens den Vogt bis auf 9 Pfund beschränken [198]).

Wenn man alle diese über die Vogtei mitgetheilten Stellen zusammenhält, so wird man den Gedanken, dass diese ebenfalls aus der Grundherrlichkeit hervorgegangen sei, fahren lassen müssen. Grundherr und Vogt sind sehr häufig zwei verschiedene Personen [199]) und der Vogt keineswegs Verweser des Grundherrn. Als solcher erscheint der Meyer oder Keller, zuweilen auch ein Amtmann. Da der Ausdruck Vogt ein sehr vieldeutiger ist, so kann freilich zuweilen auch der Verweser des Grundherrn so genannt werden. Das ist aber nicht der Vogt im eigentlichen Sinne, noch die Vogteigerichtsbarkeit, wovon wir bisher gesprochen. Es kommt zwar allerdings vor, dass der Grundherr zugleich auch die Vogteirechte hat; aber das darf einen um so weniger irren, als nicht abzusehen ist, warum nicht einzelne Vögte auch grosses Grundeigenthum besessen, somit Grundherrn gewesen sein, oder umgekehrt Grundherrn die Vogtei angekauft oder sonst erworben haben können [200]).

Wäre der Vogt auch nur ursprünglich Kastvogt der betreffenden Klöster gewesen und hätte als solcher die Vogtei erblich erworben, so liesse sich nicht erklären, wie es denn gekommen, dass er daunzumal von der umfassenden Gerichtsbarkeit des Grundherrn nur die Strafrechtspflege behalten hätte, nicht aber auch zugleich die niedere Polizeigewalt und die Civilgerichtsbarkeit. Eben so wenig wäre zu be-

---

198) In Meilen ist die höchste Busse schon vor 1346 XVIII Pf. Aelteste Offnung daselbst.

199) Ausser den obigen Beispielen (S. 220) erwahue ich noch folgende; Im Jahr 1339 gehörte der Meyerhof zu Niederardorf der Propstei Zürich die Vogtei Joh. von Schönenwerth. Diplom. der Propstei S. 139. Zu Wiesendangen erscheint neben dem Grundherrn und dem Meyer ein Vogt. In Wipkingen hat die Aebtissinn von Zürich Grundherrlichkeit aber nicht Vogtei. Offnungen daselbst.

200) So hatte die Propstei Zürich in Nöschikon einen Vogt und Meyer daselbst und alle Gerichte bis an den Tod: „vmb den sol ein vogt von kyburg richten." Offnung von Nöschikon von 1390. In einer Urk. von 1270. bei Neugart 1003 ist Walter von Clingen Vogt und Grundherr zugleich.

greifen, warum denn der Grundherr, nachdem er die Fähigkeit erworben, die Gerichtsbarkeit selber zu verwalten, doch niemals auch jene vögtliche Strafgewalt zu retten gewusst habe, sondern diese immer als etwas Besonderes von der grundherrlichen Gerichtsbarkeit Verschiedenes angesehen rdenwo. Endlich widerspricht jener Annahme der Umstand, dass die Vogteigewalt sich nicht auf die engern Gränzen der Grundherrschaft beschränkt, sondern weiter ausdehnt.

Mir scheint daher im Gegentheil die Vogtei ältern Ursprungs und durch die Grundherrlichkeit nicht entstanden, sondern vielmehr beschränkt worden zu sein. Ich nehme daher an, dass die Vögte von Anfang an öffentliche Beamtete gewesen, welche innerhalb der Grafschaft in engern Kreisen die Gerichtsbarkeit ausgeübt haben. Und da wird man denn leicht an die alten Centgrafen erinnert, welche über alle Dinge richteten ausser Eigenthum und Leben und Freiheit. Diese Gerichtsbarkeit wurde nun aber in der Folge durch die zahlreichen Immunitäten ihrem Umfange nach beschränkt und eine Menge von Grundbesitz ihrer direkten Einwirkung entzogen. Insbesondere verloren sie nun, so weit die grundherrlichen Besitzungen reichten, die Gerichtsbarkeit über diese Grundstücke und über die Rechtsverhältnisse der Hofgenossen, welche an den Grundherrn überging. Jedoch behielten sie den öffentlichen Schutz auch darüber bei und die Strafrechtspflege über die Frevel. Die letztere mochte zu sehr in Verbindung mit der allgemeinen Ordnung und dem gemeinen Frieden stehn, als dass man auch sie dem öffentlichen Beamten entzogen und dem Grundherrn überlassen hätte. Und zudem waren gerade die Bussen, welche von daher dem Vogte zufielen, ein Grund, um ihn desto sorgfältiger auf die Erhaltung dieser seiner Rechte bedacht zu machen.

Der allgemeinen Richtung, Amtsrechte in erbliche Rechte zu verwandeln, folgte nun auch das Amt des Vogtes, gerade so wie das Amt des Grafen. Und so wurde, was ursprünglich eine blosse Stelle gewesen war, nun zu einem an eine Familie geknüpften Rechte, welches vererbt, ver-

pfändet und veräussert werden konnte. Von solchen Veräusserungen enthalten die Urkunden eine Menge Beispiele. Dabei ist denn für unsere Auffassung wohl zu beachten, dass nicht selten der König, als oberster Lehnsherr, oder der Graf, welcher im Besitz der Landeshoheit ist, diesen Veräusserungen seine Genehmigung ertheilt. Es wird mithin die Vogtei als ein von höherer Staatsgewalt verliehenes Recht und keineswegs als ein Lehen des Grundherrn angesehen[201]).

Wenn diese Ansicht über die Vogtei richtig ist, so muss sie bestätigt werden durch ihre Erscheinung an den Orten, wo kein Grundherr sie beschränkte. Und in der That sind die Bestimmungen über solche von eigentlichem Hofrechte befreite Gemeinden geeignet, sowohl unsere Auffassung völlig gewiss zu machen, als auch die Einsicht in das damalige Rechtsleben noch weiter zu fördern.

In solchen Gegenden nämlich hat der Vogt keineswegs bloss über Frevel zu richten, sondern wir finden ihm eine ganz umfassende Gerichtsbarkeit ebenfalls beigelegt wie anderswo dem Grundherrn. In dieser Rücksicht ist vornehmlich die Offnung von **Nossikon** vom Jahr 1431 von grossem Interesse. Hier ist kein Grundherr, wohl aber hat der jeweilige Herr von Greifensee die Vogtei über den Ort. Die ganze Gerichtsverfassung, überhaupt ist uralt. Wie auf den Höfen der Grundherrn finden wir auch da zwei Jahresgerichte auf Maien und Herbst, welche der Vogt verkündigen lässt, und wozu er alle, die sieben Schuh weit und breit Grundbesitz haben durch den Gerichtsweibel laden lässt. Der Gerichtsweibel selbst muss ein freier Mann sein.

Ueber die Gemeinde erheben sich nun aber **sieben freie Stulsässen**, die alten **Schöffen**.

Es sind och guoter, die in die dikgen. dingstat gehörent, dieselben gueter söllent setzen siben frig stulsässen ze

201) So kaufte die Propstei Zürich mit Bewilligung des Kaisers im Jahr 1255 die Vogtei zu **Rieden** am Albis. Und 1383 wurde von dem Rathe zu Zürich, „**von des heilgen Riches wegen**" die Vogtei zu Wollishofen an Ilul Mauness gelichen. Urk. in dem Rath- und Richtbuch v. 1383.

der gerichten hand des richters. Dieselben fryen stulsässen söllent och als wis vnd als witzig sin, das si wol vmb eigen vnd vmb erb erteillen kunnent iederman nach siner notdurft, als denn für sy bracht wirt nieman ze Lieb noch ze Leid. Wer och das vnder den stuolsässen deheiner wär bilümdet oder noch belümdet wurd oder suss in zwivel wär, das er nit frig wär, so mag ein ieklicher hofjnnger, dem das ze willen stat, einen sölichen wol mälden vnd den heissen vfſtan vnd vernichten, so lang vnd als vil bis das sich ein sölicher besetzt, das er frig sige, als och vorziten ein besigelter brief hervmb mit gericht vnd vrtal geben ist vnd den ein vogt ze der husgenossen handen Inn hat; vnd einer der einen also heist vfstau, sol hiemit nit gefräfelt han. Vnd wär das sich einer also der ze gericht für einen stulsässen gesässen wär, für einen fryen nicht besetzen möcht, denselben mag ein her oder vogt darvmb straffen, vnd ist veruallen achtzehen phund phen. (also wieder die höchste Busse des Vogtes) der vorgeschriben werschaft an der herren vnd vogtes gnad: derselben Summ geltz gehörrent zwen teil den herren vnd der dritt teil den hofjungern.

In den Höfen der Grundherren haben wir die ganze anwesende Gemeinde urtheilen sehen. Zunächst wurden zwar die Aeltesten aufgerufen, wovon sich ebenfalls Spuren finden in den Offnungen. Aber diese Aeltesten wurden doch nirgends der Zahl und der Art der Urtheilsfindung nach unterschieden von den übrigen Anwesenden. In dem Rechte von Nossikon dagegen kommt die Urtheilsfindung ganz ausschliesslich diesen sieben Schöffen zu, welche an der Seite des Vogtes sitzen und daher eben Stulsässen genannt werden. Die übrigen Dingpflichtigen, welche stehen und daher öfters als Umstand bezeichnet werden, werden nur angefragt, wenn ein Urtheil stössig wird.

Man sol ouch fürbasser wissen, das in der vorgeschriben dingstatt nieman vrtal sprächen noch erteilen sol, denn die siben fryen stuolsässen, vnd waz die erteilent vnd sich einhellenklichen erkennent, ez sy vmb eigen oder erb von sölicher gueter wegen, die in die dingstatt gehörrent, dasselb sol also bestan, hand-

vesti kraft vnd macht haben nu vnd hernach. Wär aber das die vrtaln vnder den stuolsässen stössig wurden, so sol ein richter ander fryen vswendig dem stuol fragen, vnd die vrteiln, die denn gesprochen werdent, söllent gan vnd komen gen Griffense in den Rosgarten vnd die sol ein herr da entscheiden vnd die gerecht geben vrtal widervmb ze dem nechsten gericht an mittel senden in die dingstatt für die stuolsässen, vnd sol denn aber darnach beschehen, was recht ist.

Ist ouch das vrteiln stössig vnd gezogen werden In den vorgeschriben rosgarten, — die vrteiln söllent gevertget werden durch der stuolsässen ding oder mer, dieselben mugent die vertgen mit mund oder in geschrift vnd den ist och ze glouben.

In dieser Dingstatt nun wird, obwohl sie keine grundherrliche ist, dennoch auch über Erb und Eigen gerichtet, jedoch immer nur von Gütern, welche in die Vogtei gehören. Wenn nun zwar auf der einen Seite daraus folgt, dass der von dem Grundherrn nicht beeinträchtigte Vogt auch Civilgerichtsbarkeit besitze, so könnte man auf der andern Seite doch eben daher Bedenken erheben gegen unsere Annahme, dass die Vogteigerichtsbarkeit mit der Gerichtsbarkeit des Centgrafen zusammenhänge und diese freilich in etwas veränderter Weise fortsetze. Denn der Centgraf durfte nicht über Eigen richten, während der Vogt diess thut.

Gesetzt nun aber auch diese Schwierigkeit liesse sich nicht beseitigen, so würde jene Hauptansicht über das Verhältniss des Vogtes zum Grundherrn dennoch nicht geschwächt, indem wir im äussersten Falle höchstens genöthigt würden, die Vogtei mit der alten Gaugrafschaft in Verbindung zu bringen, nimmermehr aber dazu, sie von der Grundherrschaft herzuleiten. Das eben angedeutete Auskunftsmittel ist aber aus andern Gründen so unwahrscheinlich, dass uns am Ende doch nichts übrig bleibt, als auf die Stellung des Centgrafen zurück zu kommen, und aus einer veränderten Stellung desselben die veränderte Competenz herzuleiten.

Jene Schwierigkeit scheint sich aber durch folgende Betrachtung zu heben. Auf ähnliche Weise, wie einzelne Grosse sich erbliche Grafengewalt erwarben über ihre Territorien, und so die ursprüngliche Reichsunmittelbarkeit einer Masse von Freien in ihren Ländern in Unterthanenschaft von den Landesherrn verwandelten, mochte es auch den Centgrafen in ihren Bezirken gelungen sein, nicht bloss ihre Gewalt erblich zu machen, sondern zugleich auch die dingpflichtigen Leute sammt ihrem Eigen in eine gewisse dauernde Abhängigkeit zu bringen. Die Vogtei wurde zu einer Herrschaft und die Vögte zu Herrn. Ohne weiters in die Stellung von Grundherrn einzutreten, denen gegenüber alle andern nur abgeleiteten Besitz hätten, das ging nicht, weil sich die Freien zu gut bewusst waren, dass ihr Eigen ihnen gehöre und sie es nicht von dem Herrn erhalten haben. Wohl aber suchten sie in andern Beziehungen ihre Herrschaft auszudehnen [202]). Und da mochte es am wenigsten Schwierigkeit machen, die Gerichtsbarkeit über das durch mancherlei Lasten bereits niedergedrückte Eigen der gemeinen Freien an die Dingstatt des erblichen Vogtes und Herrn zu knüpfen, zumal die Analogie des sehr verbreiteten Hofrechtes zu Hülfe gerufen werden konnte und es für die Bauern bequemer war, ihr Recht in der Nähe und unter ihren Genossen zu suchen, als sich an ein entfernteres höheres Gericht zu wenden.

Diese Auseinandersetzung wird nun auch noch von einigen andern Offnungen unterstützt. In Binzikon bestand ebenfalls eine „freie Dingstatt." Der jeweilige Herr von Grüningen hatte daselbst die Vogteirechte; aber ungeachtet ihm auch manche unfreie Bewohner von Binzikon eigenthümlich zugehörten, so ist es ihm doch nicht gelungen, die Vogteirechte in Grundherrschaft zu verwandeln. Wenn um Eigen gestritten wird, so kann er zwar auch dem Gerichte vorstehen, aber die Hausgenossen können an seiner

202) Vgl. die merkwürdige Stelle bei Eichhorn Rechtsgeschichte §. 195 Note a, wo schon im zehnten Jahrhundert von dem Uebergreifen der Vogtgewalt die Rede ist.

Statt auch einen freien Richter erkiesen. Dagegen um die Bussen richtet er jederzeit von Amtswegen. Der Zustand, in welchem wir nach dieser Offnung die Sache finden, ist somit ein mittlerer, zwischen dem ursprünglichen, wo die Vogtei noch blosses Amt war, und dem spätern, wo sie zur Herrschaft geworden, inne liegend.

Offnung von Binzikon von 1435. Des Ersten ist ze wissen, daz in dem dorff ze Bintzikon ein frye dingstatt ist, vnd sol ein herr der grneningen — inn hat, zwürent im Jar daselbs richten ze meyen vnd ze herbst vnd süllen die gericht im dritten Jar ze Bertschikon sin in aller wise vnd masse als ze Bintzikon, vnd sol der gerichten Jetwederes sin nachtag haben ze grueningen vff der letzi vnd sol man sy verkünden ob XIV tagen vnd vnder dry wuchen ze hus ze hof ald vnder ougen; vnd In dieselben gericht gehörent dise nachgeschriben siben dörffer Bintzikon, Fryenegg, Gossow, Bertschikon, Opptikon, Intzikon, vnd wernetzhusen.

Vnd wenn die offnung fürkumpt, vnd man vmb die güter Richten sol, so mugent die husgenossen einen fryen darsetzen, ze Richten oder sy mugend einen vogt lassen richten, weders sy wellent, In aller wise vnd masse als ob ein fry da sässe.

Es sol ouch ein vogt by dem fryen (wie anderswo bei dem Grundherrn) sitzen ze gericht vnd wenn es an ein huoss gat, so sol der vogt den Richtstab in die hand nemen vnd dar vmb richten.

— Es ensol ouch vmb dieselben fryen guot nieman erteillen nach vfheben, denn der derselben gueter hat Inrent Etters VII schuoch wit für sich oder hinder sich ald aber ein recht fry.

Bescheche es ouch, daz vmb dieselben güter vrteilen stössig wurden, die sol der merer teil schidigen vnd nit der herr ze grüningen.

Ferner findet sich die Gerichtsbarkeit des Vogtes in der vollen, von keinem Grundherrn geschmälerten Ausdehnung in Wettschwyl, Sellenbüren und Stallikon laut Offnung von 1468. Hier richtet der Vogt wieder nicht bloss um die Frevel, sondern auch um Eigen und Erb und

Geldschuld in den Jahrgerichten. Aber er kann statt seiner auch einen Amtmann richten lassen, der von den Dingpflichtigen mit seiner Genehmigung auf ein Jahr erwählt wird.

Die öffentliche Bedeutung der Vogtei als eines ursprünglichen Staatsamtes zeigt sich aber auch noch in einigen andern Dingen. So sorgt er auch an den Orten, wo es Grundherren gibt, für gehörige Herstellung der öffentlichen Strassen.

Offnung von Meilen. Ouch sol ein vogt die lantstrassen gebieten ze machen bi VI ß als dik es notdurftig ist.

Er hält die grösseren Verbrecher zur Verfügung der Grafschaftsbeamten, die allein über das Blut richten dürfen.

Offnung zu Breiti. Item wurd ouch ein schedlicher mentsch In den gerichten ze Breiti gefanngen, den sol man Junnkher hanassen schwennden (dem Vogt) gen Mossburg antwurten. Der sol dann dem landtgrafen von kyburg embieten, das er im Inn abnem. Der sol im den schedlichen mentschen abnemen, vnnd mit dem so vyl schaffen vnnd Inn in sollicher Mass versorgen, das im noch den sinen von im dehein schad noch kumber mer beschech, noch zugezogen werd.

Dabei ist zu beachten, dass der Vogt sie dem Landgrafen nicht zuführt, sondern erwartet, dass dieser sie abhole, wenn er von dem Falle benachrichtigt ist. Sehr unzweideutig ist dieses ausgedrückt in einer

Offnung der Herren von Landenberg, Vogte zu Alt-Regensberg von 1426. Weri es sach, das ein schädlicher mensch ergriffen wurd In denen gerichten, den sol man antwurten an den krayenstein, vnd sol es dann einem vogt von regensperg (der die hohe Vogtei verwaltet) verkünden, das er Im den menschen abnemm. Wär das er das nit tät, so sol er Inn binden an ein zwirnsfaden. So hät man denn einem vogt (zu Regensberg) gnuog getan, Im vnd dem gericht.

Die Vögte schirmen ferner sowohl die Grundherrn, als ihre Hofgenossen, und auch alle übrigen Vogteiangehörigen.

Offnung von Berg. Item alle die so in dem gericht zu berg sitzend, hand das recht, das sy der vogther vmb

die vogtrecht vnd dienst, die sy im jerlich gend, sol beschützen vnd beschirmen zuo dem rechten beraten vnd behelffen, ouch irem lib vnd guot aller vnzitlichen dingen for sin.

Offnung von Meilen. Ouch hat ein vogt daz recht von einem kilchherren ze Meilan jerlich hundert den. geltes, dur daz, daz ein vogt einen pfaffen sol schirmen vor dem vndertan vnd die vndertan vor einem pfaffen.

Offnung von Wiesendangen von 1473. Die vögt söllen vmb ir vogtrecht, daz man ynen git, des gotzhus lüt vnd güter schirmen, darüber sy vögt sind, als verre ir lib vnd guot geraichen mag vngeuarlich, wie daz von alter herkomen ist. Wen ouch ain her von petershusen (Grundherr) vnd vögt by einander ze gericht sitzend, welcher tayl dann den gotzhuslüten vnglichs wölte ton oder ze hert sin, so sol der ander die lüt schirmen zuo ainem glichem.

§. 22. Die Rechtsquellen in diesem Zeitraume.

1) Die praktische Gültigkeit des alamannischen Volksgesetzes reichte wohl kaum über das neunte Jahrhundert [203] hinaus. Ohne abgeschafft zu werden, musste sein Ansehen zu Grunde gehen, sowie die Verhältnisse des Lebens und das Gewohnheitsrecht mit diesen sich veränderten.

2) Grosse Autorität erwarb im Mittelalter das deutsche Rechtsbuch, welches in der einen Fassung als Sachsenspiegel, in der süddeutschen Umarbeitung als Schwabenspiegel bekannt ist [204]. Das letztere Rechtsbuch, dessen Abfassung in die zweite Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts (wahrscheinlich in's Jahr 1275) fällt, ist unzweifelhaft auch in unsern Gegenden oft vor den Gerichten

203) In diesem erwähnen die Urkunden noch oftmals der *lex Alamannorum*, ohne jedoch immer jenes Volksgesetz selbst darunter zu verstehen. Neugart No. 246. 276. 547.

204) Man sehe darüber Eichhorns Rechtsgeschichte §. 282 nach. Neue Aufschlüsse wird darüber W. Wackernagel ertheilen in einer Ausgabe, welche noch in diesem Jahre zu Frauenfeld erscheinen wird, der ersten kritischen, die es gibt. Da mir die Aushängebogen während des Druckes zukamen, so habe ich dieselben noch zum Theil benutzen können und in der Regel auch darnach citirt.

angerufen und darauf gesehen worden. Es folgt das, abgesehen von allgemeinen Gründen, theils daraus, dass sich daselbst mehrere alte Handschriften vorgefunden haben[205]), theils aus einer Stelle des Winterthurer Weisthums von 1297, worin dasselbe nicht undeutlich bezeichnet ist[206]).

3) Neben dieser sehr bedeutenden Quelle des gemeinen deutschen Rechtes zeigen sich schon in dieser Periode — wiewohl noch spärlich — besondere Rechtsquellen, auf unserm Boden gewachsen und für diesen berechnet. Schon frühe mochten sich einzelne städtische Rechtsgewohnheiten in Zürich ausgebildet haben. Unsere urkundlichen Spuren von einem eigentlichen Stadtrechte steigen aber nicht über das dreizehnte Jahrhundert hinauf[207]). Einen Freiheitsbrief, wie die meisten ältern schweizerischen Städte solche haben[208]), besitzt Zürich nicht. Dieser Mangel hängt zusammen mit der allmähligen Entstehung der Stadt. Wäre dieselbe auf einmal — gleich jenen andern Städten — mit einem Stadtrechte begabt worden, so müssten sich noch Spuren einer solchen Handveste finden. Aber weil die städtische Verfassung gewisser Massen von innen heraus ge-

---

205) Es finden sich solche in Zürich, Rheinau, Einsiedeln, St. Gallen. Eine Zürcherische von J. G. Finsler beschrieben in den Eranien zum deutschen Recht. Heidelberg 1826.

206) Weisthum v. 1297. III. 20. „Wir han och ze rechte, ist daz en man und ain vrowe elich ze enanderan koment, swaz ir ietweders aigens ze dem andern bringt, belibent sü ane liperben, machent sü daz aigen nit en anderen nach swabenreht, das wirt ledig iro ietweders erben nach iro tode.

207) Urk. v. 1224 bei Hottinger Hist. Eccl. VIII. 1214, wodurch König Heinrich VII. dem Propst und Capitel von Zürich Freiheit von bürgerlichen Dienstleistungen zusichert: non obstante *aliqua consuetudine* vel statuto Consulum vestrorum." Urk. v. 1255 Neugart No. 948: „in Turego nos in obstagium nomine obsidum (Giselschaft) nos ponemus *secundum consuetudinem Turicensium super obstagiis actenus observatum*." Urk. v. 1288 Fraumünsteramt I. 610. Eine von ihren Gläubigern „*secundum consuetudinem municipalem*" gerichtlich verfolgte Schuldnerinn wurde endlich dazu gebracht, dass Haus und Hof, woran ihr Erbrecht und Leibding, der Abtei aber achtes Eigenthum zustand, offentlich versteigert werden musste: „*secundum jus nostrum municipale* ad vendendum ad licitationem proclamate."

208) Vgl. darüber Henke in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft von Savigny, Eichhorn und Göschen. III. 191 ff.

wachsen ist, so lässt sich auch ein bestimmter Ursprung des Stadtrechtes nicht nachweisen.

Die älteste noch vorhandene Sammlung von städtischen Gewohnheiten und Wilküren, durch welche sich das Stadtrecht fortbildete, ist der sogenannte Richtebrief der Burger. Es gibt davon zwei Recensionen. Die erste entstand ohne Beachtung irgend eines Systems. Wahrscheinlich war sie nicht das Werk eines Privatmannes. Wenigstens erhielt der Richtebrief bald öffentliche Autorität und wurde alljährlich von dem Rathe beschworen. Sie fällt vermuthlich in die zweite Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts; denn wenn sich auch in derselben noch ein Beschluss von 1302 findet, so folgt daraus keineswegs, dass die Sammlung erst damals entstanden [209]). Wie in allen dergleichen Sammlungen sind auch da von Zeit zu Zeit Zusätze nachgetragen worden.

Diese Recension des Richtebriefs liegt dem Richtebrief von Schaffhausen von 1290 zu Grunde, welche letztere Stadt diese Statuten von Constanz her erhielt [210]). Man könnte daher auf den Gedanken kommen, sowohl der Züricher als der Schaffhauser Richtebrief haben in einem Richtebrief von Constanz ihre gemeinsame Quelle. Und wenn man bedenkt, dass Constanz eine bischöfliche Stadt war, Zürich nur den zweiten Rang in dem Bisthum hatte, so werden die Zweifel stärker. Allein Constanz scheint

209) Johann Waser vom Geld, Zürich 1778 S. 9, auf den der gelehrte Dreyer Beiträge zur Literatur und Geschichte des deutschen Rechts Lübeck 1783 S. 12 aufmerksam macht, gedenkt eines Richtebriefes vom Jahr 1237. Eine andere Spur von einer so alten Recension habe ich nicht gefunden. Von Moos astronomisch-politisch-historisch und kirchlicher Kalender für Zürich, Zürich, 1777. Th. III. S. 45 setzt die erste Abfassung in's Jahr 1291 und spricht dann von Revisionen der Jahre 1298 und 1302. Seine Angaben beruhen aber nur darauf, dass in den Richtebrief Erkenntnisse von diesen Jahren eingetragen sind.

210) Melch. Kirchhofer der Richtebrief der Stadt Schaffhausen im Schweiz. Museum VIII. S. 77 ff. Auf dem Titel des Schaffhauser Richtebriefes heisst es: „Dir sint dü gesetzede, mit des künges vnd der burger willen von kostenze in der selbun stat dur vride vnd dur gnade gesetzet."

denselben von König Rudolf von Habsburg erhalten zu haben, welcher als vormaliger Hauptmann der Züricher ihre Gesetze wohl kennen mochte. Auch wird diese Ansicht noch insbesondere dadurch unterstützt,

a) dass sich die auf ein bestimmtes Faktum und bestimmte Personen, nämlich die Aebtissinn Mechtilde von Wunnenberg, bezogene Stelle des Züricherischen Richtebriefes[211], welche jedenfalls älter ist als 1269, in dem Schaffhauserischen wieder findet, jedoch mit der vagen Abänderung, dass statt jener Aebtissinn allgemein steht Abt und Capitel;

b) dass in einer alten Handveste von St. Gallen, die vermuthlich in's Jahr 1271 fällt, auf Constanzerrecht als Mutterrecht von St. Gallen mehrmals Rücksicht genommen wird, während der Inhalt dieser Handveste mit dem des Richtebriefs nicht übereinstimmt. Hätte nun schon vor 1271 der Richtebrief auch in Constanz gegolten, so wäre vermuthlich auch die St. Galler Handveste anders ausgefallen[212].

Ein vollständiger Beweis ist freilich so lange schwerlich zu führen, als nicht das Manuscript des Constanzer Richtebriefes selbst wieder entdeckt wird. Das aber bleibt sicher, dass die drei Städte Zürich, Constanz und Schaffhausen wesentlich denselben Richtebrief, mithin auch dieselbe Verfassung hatten.

Der Züricher Richtebrief ist nach einem alten Manuscripte der Scheuchzerischen Bibliothek gedruckt und daneben noch eine Stumpfische Abschrift benutzt worden, welche Zusätze enthält, die sich in dem Schaffhauserischen

---

211) Richtebrief IV. 10. oben §.3. Anm. 17. mitgetheilt.

212) Handveste von St. Gallen von 1271 (?) „Daz selbe reht daz ist alsus gishaffin, daz alliz daz guot, daz inrunt den vier crivciu vnd von der obenendi der berge bi der stat bis inhelde zitale lit — daz daz in demeelbin rehte stande alse Costinzer eigin en erbinne, an virkoufinne, an virsezzinne, ane das, daz ienz eigin vnd dis lehin ist." — — „Wirt onch et me dan ein vrteilde vber daz selbe guot gisprochin vnd bilibint die bi vngieaminot, also daz der strit hie niht mag gisbeidin werdin, so sol manz darvmbe niene ziehin, wan sol eht die di vrteilde gisprochen hant zi Costinzeren sendin, ir reht darvmbe da zirvarne." Constanz ist somit gegenüber St. Gallen als Oberhof zu betrachten.

Richtebriefe nicht finden [213]). Die Scheuchzerische Handschrift ist seither verloren gegangen, die Stumpfische ist eine neuere Abschrift.

Die zweite von dem Stadtschreiber Niclaus Mangolt bearbeitete Recension des Züricher Richtebriefes ist vom Jahr 1304 und noch im Original vorhanden [214]). Sie ist bedeutend vollständiger als die erste und unterscheidet sich von derselben durch eine systematische Anordnung vortheilhaft. Der eigentliche Richtebrief ist in fünf Bücher eingetheilt: 1) „Von manslaht vnd von freueli," von den Verbrechen und deren Bestrafung, jedoch mit vornehmlicher Rücksicht auf die Thätigkeit des Rathes. 2) „Von urlüge vnd von kriege," grossentheils politischen Inhalts und enthält Bestimmungen, welche den Fehden steuern und den innern und äussern Frieden wahren sollen. 3) „Wie man ein Rat nimt vnd von des gerihte," von Bestellung und Erneuerung des Rathes, von seinen richterlichen Befugnissen, der Eintreibung der Bussen u. s. f. 4) „Von der Stat vnd der burger ere vnd anderre ir vriheit," behandelt das Verhältniss der Stadt zum Reiche, sucht die Reichsunmittelbarkeit der Stadt zu sichern, beschränkt den Ankauf von Liegenschaften durch die Klöster, enthält Vorschriften über die Bürgeraufnahme, den Bezug des Gewerfes, über Leibding, Bauten und polizeiliche Dinge. 5) „Von antwerken, von spile vnd von einvngen, die über die antwerk gesetzet sind," umfasst viele Vorschriften über Gewerbe und Handwerke, darunter auch über Darlehen der Juden oder Lombarden (Caurtschin). Als sechstes Buch ist sodann die Satzung der Pfaffheit und der Burger von 1304 angehängt.

In dem ganzen Richtebriefe sind nur wenige Bestim-

213) Helv. Bibliothek. Zürich 1735. Th. I. St. 2.

214) MS. auf Pergament Quartband in dem Staatsarchiv, in der Sakristei des Grossmünsters aufbewahrt. H. H. Füssli hat in seiner „Analyse des Richtebriefes der Stadt Zürich" im Schweiz. Museum Jahrgang 1784 bis 1787 diese Recension benutzt und ausgezogen. Seine Arbeit war besonders für die damalige Zeit verdienstlich. Gegenwärtig hat sie keinen bedeutenden Werth mehr.

mungen, die ein privatrechtliches Interesse haben. Wichtiger sind die Zusätze desselben. Nach jedem Buche nämlich sind eine Anzahl pergamentener Blätter leer gelassen, damit Zusätze ohne Schwierigkeit angehängt werden können. Und wirklich kommen nun auch solche nachträgliche Einschaltungen vor, zum Theil von etwas spätern Beschlüssen der Räthe und der Burger, zum Theil auch von ältern Freiheiten und Gewohnheiten, deren Aufzeichnung übersehen worden war. Besonders sind die Anhänge des dritten Buches für das Güterrecht der Ehegatten und das Erbrecht von Bedeutung.

Ich habe diese zweite Recension in dem gegenwärtigen Werke benutzt, zumal sie ihrer Entstehung nach nicht viel jünger ist als die erste und jene durchweg unverändert in sich aufnahm.

3) Ausser diesem Richtebriefe muss noch als städtische Rechtsquelle erwähnt werden eine Sammlung von Erkenntnissen des Rathes, die erst im Jahr 1636 veranstaltet wurde, aber aus ächten zerstreuten Blättern älterer Protokolle besteht[215]. Sie enthält auf neunzig Blättern eine grosse Anzahl von Beschlüssen und Willkühren des Rathes, zum Theil von ganz vorüber gehender und administrativer Bedeutung, zum Theil aber auch von dauerndem Interesse für Geschichte und Recht. Sie fallen in die Jahre 1292—1371. Alle Stücke bis auf eines gehören aber in's vierzehnte Jahrhundert. Eine grosse Anzahl derselben ist vor die Brunische Verfassungsänderung zu setzen[216].

4) Herzog Albrecht von Oesterreich ertheilte der Stadt Mellingen im Aargau das Recht von Winterthur, worauf sich die Mellinger an den Rath von Winterthur wendeten mit der Bitte um Mittheilung ihrer Freiheiten

215) Es ist das die Sammlung, welche grösstentheils in chronologischer Ordnung abgedruckt ist in den Beiträgen zu Jak. Lauffers Historie der Eidgenossen. Zürich 1739. Th. II.

216) Das von mir benutzte Ms. gehört in das Staatsarchiv und ist mit No. 65 bezeichnet. Nach J. C. H. Dreyer gingen diese Erkenntnisse theilweise über in die Statuten der schwabischen Stadt Waldshut. Beiträge zur Literatur und Geschichte des deutschen Rechts. Lübeck 1783. S. 9.

und Gewohnheiten. Auf dieses hin stellte der letztere das Weisthum von 1297 aus. Darin ist zuerst aufgenommen ein Freiheitsbrief Graf Rudolfs von Habsburg von 1264, sodann ein solcher König Rudolfs von 1275 und zuletzt eine Aufzeichnung anderer in Winterthur geltenden Rechtsgewohnheiten [217]).

5) Die Aufzeichnung von Offnungen der Grundherren und Vögte, wovon oben schon die Rede war, fällt meistens erst in die folgende Periode. Nur einzelne wenige gehören sicher schon in die gegenwärtige. Das Alter ist indessen gerade für die ältern Offnungen ungewisser als für die jüngern, weil jene weniger als diese bestimmte Daten in sich aufgenommen haben.

Anders ist es aber mit dem Inhalt. Dieser ist sehr häufig, selbst in Offnungen des sechszehnten Jahrhunderts uralt; und so trug ich denn kein Bedenken, sie schon in dieser Periode zur Aufhellung der damaligen Rechtsinstitute vielfach zu benutzen. Selbst in den ältesten Offnungen, deren Abfassung noch in die erste Hälfte oder die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts fällt, heisst es oft ganz ausdrücklich, dass sie nur altes Recht und althergebrachte Gewohnheiten aufzeichnen. Es war auch gar nicht der Zweck dieser Offnungen, neues Recht zu schaffen. Die Vorstellung von gesetzgebender Willkühr war überhaupt dem damaligen Volksleben fremd. Das Recht wurde als ein bestehendes bloss ausgesprochen. Die ältesten Männer sagten, wie es bei ihnen, so lange sie zu denken wissen, gehalten worden, und das so geöffnete Recht wurde dann niedergeschrieben. Daher finden sich nur selten Bestimmungen eingemischt, durch welche ein Verhältniss neu regulirt werden sollte und gewöhnlich tragen sie dann mehr die Form des Vertrages an sich.

217) Ich habe das ganze merkwürdige Weisthum in der Beilage II abdrucken lassen. Das Original davon ist vermuthlich noch in Mellingen. Indessen findet sich eine alte wahrscheinlich gleichzeitige Abschrift desselben auf Pergament in dem Archiva der Stadt Winterthur, welches mir zur Benutzung mitgetheilt wurde.

Bei den Erneuerungen der Offnungen wurde selten gar viel geändert. Meistentheils wurden nur Zusätze beliebt, die das Ganze ergänzten, zuweilen auch modificirten. Man schrieb gewöhnlich die ganze alte Offnung wieder ab, statt ihr Materiale weiter zu sichten. So kam es, dass in den neuern Offnungen, welche wir noch besitzen, öfters sich Stellen finden, die gewiss damals schon veraltet und unpraktisch geworden waren.

Was die äussere Form und Sprache dieser Offnungen betrifft, so ist ihr Werth sehr verschieden. Je älter sie sind, desto mehr scheint sowohl in der Sprache als auch in den Bestimmungen ein poetisches Element sich hervor zu thun. Es ist das um so auffallender, je mehr in der Folgezeit nach der Reformation sich ein durch und durch prosaischer Charakter in unserm Volke zeigt. Auf die Art der Entstehung der Offnungen deutet zuweilen auch die Fassung derselben. Es werden nämlich in einigen die Hofjünger und Hausgenossen redend eingeführt mit den Worten: Es sprechen die Hofjünger, die Hausgenossen. Und so findet sich auch die Frage des Herrn etwa erwähnt, auf welche hin jene das Recht finden und äussern.

Einzelne Offnungen haben die äussere Form des Vertrages, jedoch nicht so fast zwischen Herrn und Hörigen als zwischen zwei Herrn, z. B. die Offnung von Wiesendangen zwischen dem Grundherrn und seinem Meyer, der sich damals schon aus der Stellung eines gewöhnlichen Meyers erhoben hatte und das Meyerthum als ein eigenes erbliches Recht besass. Doch kommen auch Verträge zwischen Grundherrn und den Hofgenossen vor, wie z. B. der von den Abgeordneten des Züricher Rathes vermittelte Hausbrief von Bubikon von 1483.

Ich werde am Schlusse dieses Werkes ein Verzeichniss zürcherischer Offnungen beifügen, die in sehr grosser Menge vorhanden, von denen aber nur ein Theil der neuern gedruckt sind. So viel es anging, habe ich immer entweder die Originale selbst, oder doch alte Abschriften benutzt.

6) Urkunden über Rechtsgeschäfte. Die Samm-

lung von Nengart, von der schon in der ersten Periode die Rede war, reicht auch in die zweite hinüber. Doch ist sie für diese von viel geringerer Bedeutung.

Desto mehr sind die einheimischen Archive zu benutzen. Leider fehlen brauchbare auch nur einigermassen geordnete Nachweisungen und Uebersichten. Und die Sammlungen von neuern Abschriften, die sich in den Archiven finden, sind, abgesehen von ihrer Dickleibigkeit, gewöhnlich voller Fehler. In dieser Hinsicht ist unzweifelhaft noch vieles nachzuholen, was Berücksichtigung verdient, aber von mir übersehen worden ist. Sehr brauchbar für die Rechtsgeschichte ist besonders ein altes Urbar der Propstei Grossmünster, welches ohne Zweifel im vierzehnten Jahrhundert schon angelegt wurde und von einer Menge wichtiger Urkunden gute Abschriften enthält. Dieselben sind zu Anfang des sechszehnten Jahrhunderts mit den Originalien verglichen und jede einzelne Abschrift notarialisch beglaubigt worden [218]. Mangelhafter sind die Abschriften des Fraumünsteramtes [219] und des Staatsarchivs [220].

§. 23. Verbrechen und deren Bestrafung.

Noch immer werden die meisten Vergehen mit Geld und ebenso oft, nach bestimmten Taxen, zuweilen auch nach dem Ermessen des Gerichtes bestraft. Und insofern erinnert das Strafverfahren noch fortwährend an das alte Compositionensystem. Es waren diese Bussen nun aber zu ordentlichen Strafen geworden und das Fehderecht, ausser in den Fällen der Blutrache, wovon sich noch häufig Spuren finden [221],

218) Es ist das die Sammlung, welche ich als Diplomatar der Propstei bezeichnet und öfters benutzt habe.

219) Ich habe die Urkunden, selbst wo sie mir auch sonst noch zu Gesichte gekommen waren, doch nach diesen Abschriften citirt, weil dort nicht bloss die Copie leicht zu finden ist, sondern auch über den Ort, wo die Originale liegen, Auskunft ertheilt wird.

220) *Corpus Werdmüllerianum ant. et nov.* in einer Reihe von Bänden.

221) Sühnbrief von 1255. im Lande Uri bei Tschudi Chronicon Helveticon. Basel 1734. I. 155. Offnung von Neerach s. d. „Ob aber der todschleger nit begriffen werden mocht, so wird des todten menschen lichnams fründen, die in von Sipschaft wegen zu rachen habend, der lib ertheilt vnd vnsern gnedigen herren von Zürich das guot."

allmälig untergegangen. Auch sind die Bussansätze viel weniger nach dem objectiven Schaden detaillirt, sondern gewöhnlich allgemein gefasst und auf ganze Gattungen von Vergehen bezogen.

In den Städten waren sie, des grössern Reichthums wegen, weit grösser als auf der Landschaft, in Zürich grösser als in Winterthur. Es ist in der That auffallend, wie gering die Bussen für die Bauern angesetzt sind, wenn die Sache in ihrem heimischen Gerichte von dem Vogte behandelt werden kann. Die höchste Busse überstieg früher nie 9 Pfund, später nicht 18 Pfund, wie wir schon oben gesehen haben[222].

Zu den Vergehen, die am häufigsten erwähnt wurden, gehören immer noch Raufhändel in verschiedenen Formen. Ebenso wurde das Haus des Mannes noch fortwährend als ein in gewisser Hinsicht gefreiter Ort angesehen, und jedes Vergehen, das gegen einen andern durch Heimsuche oder wie die Offnungen gewöhnlich sagen, unter dem russigen Rafen (Vordach) begangen wurden, eben desshalb härter bestraft[223].

Gefängnisse waren noch ziemlich unbekannt und Gefängnisstrafe als solche ungewöhnlich. Allgemein galt der Grundsatz: Wer die Busse zahlen kann, darf nicht in ein Gefängniss gebracht werden. Nur wenn Gefahr vorhanden ist, dass einer die Schuld nicht abtragen könne, fand Thürmung Statt. Von vielen führe ich nur drei Stellen an.

Zusatz zum ersten Buche des Richtebriefs: Swelch Lantman oder burger dekeinen andern Lantman oder burger — mit messern oder mit swerten oder mit solichen waffen anlouffet oder wundet ald ze tode slat: da sol mangelich es sin wirte oder ander lüte, die dabi sint, zuo rueffen vnd die heften, die die vnzuht hant getan, so ferre

---

222) Oben §. 21. S. 223.

223) Richtebrief I. 32. 33. 34. Offnung von Wipkingen a. d. „Wer aber das einer den andern freffenlich vnd schalklich ze huss oder ze hoff vnderm Ruossigen Raffen suochti, der sol einem vogt mit recht IX lib. züricher pfening (höchste Busse) verfallen sin vnd dem cleger III lib. vnd das zuo den cleger abzelegen, als dann erber lüt zimlich vnd bescheiden dunckel."

si mvgen, vnd behaben vntz das ettelicher des Rates oder der Rêten dazuo koment. Es enwere danne daz es solich Burger teten, vmbe die kuntlich were, das si wol ze buessenne hetten: wen die sol man nicht hefften.

Offnung von Meilen s. d. Wer och die XVIII pfund (höchste Busse) verschuldet, vindet er trostung, so sol in ein vogt nienahin fueren. vindet er och XVIII gesellen, ieglichen vmb 1 pfund trostung, ob er als hablos ist, des sol ein vogt benuegen vnd sol in nienarhin fueren. wer och hie hus vnd hof hat in der vogty, den sol ein vogt nit vahen.

Offnung von Altorf von 1439. Es sprechent die hoflüt, welcrley bnossen einer verschuldi, die erlich sygint, mag da einer trostung han, so sol inn ein herr nüt turnen.

Ehrliche Bussen sind Bussen wegen ehrlicher Sachen. Unehrliche Sachen, als namentlich Diebstal und andere Verbrechen, werden dann leicht nicht mehr als Frevel betrachtet und dem Blutgerichte überwiesen[224]). Doch werden die geringern Diebstähle gewöhnlich noch von dem Vogte behandelt und bestraft.

Die erhöhte Strenge des gemeinen Rechtes, nach welcher eine bedeutende Anzahl von Vergehen todeswürdig waren, scheint überhaupt durch widerstrebende Gewohnheitsrechte jeder Art, welche die Sache innerhalb der niedern Gerichtsbarkeit oder wie in Zürich durch den Rath abthun liessen, gemildert worden zu sein. Wenn aber einmal das Blutgericht in einem Falle niedergesetzt war, so ist nicht zu zweifeln, dass doch das gemeine Recht anerkannt werden musste und so dann auch zur Anwendung kam.

Gewöhnliche Frevel wurden überall nicht bestraft, wenn der Verletzte nicht Klage erhob. Die ältern Offnungen enthalten daher durchgängig den Grundsatz, dass es dem Beleidigten und dem Beleidiger frei stehe, sich mit einander sonst abzufinden.

Alte Vogteioffnung zu Thalwyl. Ist daz ieman in der vogtey stos krieg mishellvng mit dem andern hat, werdent dieselben mit enander bericht von ir fründen oder an-

224) Vgl. oben §. 18. Anm. 174. und 175.

dern Lüten, E daz es einem vogt oder sinem amtman geklagt wirt, So hat ein vogt noch sin amtman der Buoss nüt nach ze fragen. dü Buoss si gross oder klein.

Offnung von Wald s. d.: wellicherley frefli da beschicht, ane das, das die kilchen anrueret, Ist das daz verricht vnd übertragen wirt, das es nit ze klag kumbt, für ein herren oder sin amblüt, So sol ein kein herr noch gericht für bas nit nachfragen noch snochen.

Offnung von Binzikon von 1435.: Ist ouch das einer oder me als vyl der ist, stössig werdent, als vast das sy ein annder wnndent oder uff den tod einannder schlachent, kunt da Jeman zno, Es syend fründ, gesellen oder nachburen vnnd sy darumb Inn ein bringend vnd richtend, Ee das die sach dem herren oder sinen amptlüten klagt wirt: So hat der her noch dü amptlüt das nit ze werren nach dar zuo ze griffen, ob sy also verricht werdent; Es treffe dann vnerlich sachen an; die sol noch mag nieman richten, nach dar zuo thuon, dann mit des herren ze grueningen vnd der amptlüten willen vnnd wissen.

Dadurch wurde denn freilich das Strafrecht und der Genuss der Bussen auf Seite des Vogtes beeinträchtigt, und so finden wir auch in ältern Offnungen schon die Bestimmung, dass jedenfalls der Vogt zu seiner Busse gelangen soll.

Offnung von Wipkingen s. d. Wer ouch freffen oder kriegen in diser vorgenant vogty beschech, das mügend si wol vnder ein ander mit liebi vnd mit früntschafft zerlegen vnd berichten, mit der secher willen vnd gunst, wie si wellend, also das allweg einem vogt sin buoss vorab mit dem Rechten verfallen si.

Wer ouch das einer — frefenty, — vnd aber den der kleger nit klagen wölt, so mag in ein vogt wol zwingen ze clagen oder ein vogt mag aber ein an sin statt setzen vnd mag selb clagen u. s. f. (Der letztere Satz ist vermuthlich etwas später als jener erstere, indem er noch weiter geht, als dieser.)

§. 24. Gemeinden. A. Der Meyer.

Völlig freie Gemeinden, welche keinerlei dauernder Herrschaft unterworfen wären, finde ich schon in dieser Periode

keine mehr. Entweder war ein Grundherr oder ein Vogt an ihrer Spitze. Wo das letztere der Fall war, da erhielt sich indessen die ältere freie Verfassung noch in manchen Stücken. Namentlich mischte sich der Vogt nicht sehr in die eigentlichen bäuerlichen Verhältnisse. Desto mehr dagegen war der Grundherr seiner Stellung zu dem Boden und den Besitzern desselben gemäss in der Lage auch auf die Landwirthschaft einzuwirken. In dieser Beziehung sind vornehmlich von Bedeutung die Stellen eines Meyers, Kellers und Forsters.

A. Dem Meyer (villicus major), dem Oberbauer wurde von Seite des Grundherrn die Aufsicht über die Bewirthung der Güter übergeben. Er ist der erste unter den sämmtlichen Hofgenossen, dem Stande nach aber keineswegs über sie gestellt in älterer Zeit. Wie diese selbst bald persönlich frei, bald persönlich hörig waren, immer aber in Folge ihres Grundbesitzes dinglich unfrei, so waren es auch die Meyer. Und es ist wahrhaft lächerlich, in den ältern Meyern eine Klasse von vornehmen Leuten und Adelichen sehen zu wollen, wie das auch schon geschehen ist. Die Belege für die Hörigkeit mancher Meyer sind in der That gar nicht selten. Ich will nur einige anführen. Im Jahr 1293 verkauft der alte Bilgrim, Burger von Zürich, der Aebtissinn zwei seiner eigenen Güter in Niederweningen. Das eine wird von Wernher dem Meyer gebaut, den er daher ohne Bedenken sammt dem Hofe veräussert[225]. Im Jahr 1209 geben die Herren von Eschibach alle ihre Rechte, die sie hatten, „es si von eigeschaft oder von vogtey ald swas rechtunge geheissen mag," an Mechtilde, Rudolfs und Heinrichs, „der meier von seldebürren swester, dü êlich wirtin ist Stephans des Meiers von hoengge, oder ze ir kinden, dü si ietz hat ald noch gewinnet," zu Gunsten der Propstei auf[226]. Wenn sie eine Eigene war, so waren es aber ihre Brüder, die Meyer von Sellenbirren auch und nur einem andern Herrn zugehörig

225) Fraumünsteramt I. 166.

226) Diplom. der Propstei S. 58. a.

auch ihr Ehemann. In einer Urkunde von 1377, also noch ziemlich spät, heisst es: „in den Meyerhof — zuo den Meyern hansen, Meyer Ruedin vnd Conrat, meyer Stephan von höngg, die vnsers Gotzhus eigen vnd gesworn lüt sint[227])."

Wohl aber war die vortheilhafte Stellung des Meyers geeignet, ihn wohlhabend zu machen und ihm erweiterte Rechte zu verschaffen. Ihr Amt, das ursprünglich ganz von der Gnade des Grundherrn abhing, wurde an manchen Orten erblich in der Familie eines gewesenen Meyers, und so der Willkühr des Herrn entzogen. Wenn dann, wie das hier und da geschah, der entfernte Grundherr gewöhnlich gar nicht mehr nach dem Hofe kam, um daselbst das Maien- und das Herbstding zu halten: so vertrat der Meyer hier seine Stelle und erhielt dadurch natürlich in den Augen der Bauern und seinen eigenen ein höheres Ansehn und Würde. Wurden dann endlich von Seite des Grundherrn, der dem Reiche berittene Leute stellen musste, etwa wohlhäbige Meyer geschickt und thaten sie Reiterdienst, so konnten sie sich so in den Stand der Ritter erheben. Auch davon sind die Spuren sehr häufig. Besonders glücklich waren die Meyer der Aebtissinnen gestellt, weil diese Damen weniger als adeliche Herrn befähigt waren, sie in ihrem frühern Zustande nieder zu halten. Die Anfänge solcher Erhebung einzelner Meyer gehören in eine sehr alte Zeit. In der ersten Hälfte des zehenten Jahrhunderts schon sah sich der Abt Engelbert von St. Gallen genöthigt, seinen Meyern, welche anfingen, sich als Adeliche zu betragen, der Jagd obzuliegen, Schilde und glänzende Waffen zu tragen, solche Anmassung zu verweisen, ihnen derlei Beschäftigungen zu verbieten und sie zu ihrem ursprünglichen Berufe, dem Ackerbau und der Landwirthschaft, zurück zu führen[228]).

Dagegen finden wir in einem für die Geschichte des Meyeramtes interessanten Schiedspruch von 1260 einen Meyer, dem es bereits gelungen ist, gegenüber der Aebtissinn von

227) Diplom. der Propstei S. 135

228) von Arx St. Gallen I. 216.

Zürich, seiner Grundherrinn, eine selbständige Stellung zu erlangen. Das Meyerthum ist in seiner Familie erblich und ein ihm zugehöriges Recht geworden. Er spricht einen Theil der Einkünfte, die dem Grundherrn zugehören, für sich an und sucht auf die Bauern zu seinen Gunsten neue Lasten zu verlegen. Daneben hat er die Ritterwürde erlangt[229]).

In Wiesendangen hatte der Meyer ebenfalls ein erbliches Meyerrecht errungen, und die Fahrlässigkeit des Grundherrn so sehr ausgebeutet, dass diesem von der eigentlichen Gerichtsbarkeit in der That nur noch der äussere Anschein übrig blieb, während jener das Reale, was darin lag, als eigenes Recht behauptete. Die öfters erwähnte Offnung von Wiesendangen von 1473 ist nichts anders als ein Vertrag zwischen Grundherrn und Meyer, durch welchen die gegenseitigen gerichtsherrlichen Rechte in dieser Weise anerkannt wurden. Der Abt von Petershausen, Grundherr zu Wiesendangen, darf noch nach alter Sitte mit äusserer Hoffahrt an den Jahresgerichten erscheinen. Er nimmt auch den Gerichtsstab, das Zeichen der Gewalt, in die Hand, und lässt seine Offnung verlesen. Nun soll er aber sogleich

den stab von Im geben vnd füro nit richten.

Dagegen hat nun Junker Hug von Hegi

als ein mayer ze richtend vmb aygen vnd erb, geltschulden vnd vmb alles das ze berechtend ist, vsgenommen über das plüt fräuel vnd die artikel vor von ainem herren von

229) Urk. bei Neugart No. 972. „litis disceptione inter reverendam in Christo Mechtildam abbatissam — ex una et Heinricum, *militem*, villicum *in Mure* — super juribus et functionibus *officii villicationis* suae in dicta villa et in aliis villulis eidem curti appendentibus, in quibus *Heinricus quondam pater dicti villici plus debito usurpavit*." Für die Erblichkeit des Meyeramtes in Mur ist auch noch eine Urk. v. 1348. Fraumünsteramt II. 339. anzuführen. Wo die Meyer sich so aufgeschwungen, konnte doch wohl auch ein anderer Ritterbürtiger sich um ein Meyeramt bewerben. In einer Urk. v. 1369. Fraumünsteramt II. 499. zeigt sich dieselbe Richtung nach der Erblichkeit hin deutlich. Nach dem Tode des Meyers zu Horgen nämlich vertragen sich mehrere Erben durch Auskauf mit einander über den Besitz des Meyerhofes. Und es geschieht diess ungeachtet darin der Hof als der Aebtissinn frei, ledig, eigen bezeichnet wird, weil die Erben „etlich ansprach zu demselben hatten."

petershusen vermerkt. — Item im gehörend zuo alle zwing vnd Bänn Clain vnd grosz über holtz velde wisen aeker wingarten wasser wasserrünsen Gemainmerk wayde u. s. f. [230]).

Dieser Gefahr suchten einige Grundherrn dadurch vorzubeugen, dass sie das Meyeramt nur für eine gemessene Zeit, oder doch nur auf Lebenszeit verliehen. In der Hönggeroffnung von 1338 heisst es daher: Wenn der Propst zu Gericht sitzt und die Offnungen verlesen sind,

so sol der meiger des meigerhoffs ze höngg vfgeben den meigerhoff in des probstes hand oder des der sin statt haltet mit hoffung, ist er nütze demselben hoff, daz man im in wider liehe. Vnd wenn er in vf git, so sol sich der probst ervaren mit den dorflüten bi geswornen eiden, ob der meiger dem hof mug nütze sin. Vnd wirt er funden, daz er dem hof nütz mug sin, so sol im der probst den hof wider lihen. Enphindet es sich aber, daz er dem hof vnnütz ist, so sol er von dem probst mit gunst des capitels ze zürich von dem hof gestossen werden.

Auch das Meyeramt von Knonau war noch 1461 nicht erblich verliehen, und aus der Verlassenschaft des Meyers wurde der Fall bezogen, zum Zeichen seiner dinglichen (darum freilich nicht mehr persönlichen) Hörigkeit.

Offnung von Knonau vom Jahr 1461. Item es ist och ze wissend, das der meygerhoff ze knonow vnd aller meygerheff, die das gotzhus haut (das Gotteshaus Sehänis) in dem Ergöw nit Erhlechen sind, wann es sind amptleehen: vnd wann ein meyger abgaut von tods wegen, so mag ein Eptissin den meygerhoff liehen, wem sy dunekt, oder Ir gerautten wirt, der Ir vnd dem gotzhus nützlich vnd fueglich ist, vnd sol enthein sin erb enthein ansprach han dar zuo, denn als ver sy es von einer Eptissin gehuon muogend von gnauden vnd nit von recht. Vnd wenn das beschicht, das ein Eptissin von tods wegen abgaut, so sund die meyger zuo einer andere Eptissin, die nach wirt gesetzt, kumen vnd von der enphauchen vnd denn soll sy liehen, vnd sund die ir gen ein bescheiden erschatz, als sy es an ihren gnauden findent. — Item es sind och die meyger all fellig, die die meygerhöff hand, das best

230) Offnung von Wiesendangen v. 1473.

lebend hopt, das er haut oder sin hirnesch oder sin bost gewand, ob er uit pferet oder harnesch hette.

Der Meyer, welcher gewöhnlich für sich selbst das grösste und beste Stück des alten Hofes zur Bebauung erhielt, musste dann auch dafür, und für die übrigen Vortheile, welche ihm aus dem Bezug der Gefälle und Bussen etwa zufielen, zum Besten der sämmtlichen Hofgenossen Wucherthiere halten. So muss er z. B. nach der Offnung von Fällanden ein Wucherschwein halten und ein Wucherrind. Von dem Meyer zu Niederurdorf heisst es in einer Urkunde:

> Ist aber daz Chuonrat der meiger dirre stuken dekeines brichet, also das er dü höpter nicht vf dem houe hette, als vor gedinget ist, ald den hof dekeinen weg verkümberte als ouch vorgeseit ist, oder den zins nicht richte: — so sol der — hof gentzlich den korherren aller dingen ledig sin [231]).

An einigen Orten, besonders wo der Meyer zugleich im Namen des Herrn die Gerichtsbarkeit verwaltete, finden wir auch an die Stelle desselben einen Amtmann gesetzt, damit auch hierin wieder der Charakter eines Amtes im Gegensatze zu erblichem Rechte ausgedrückt werde [232]).

---

231) Dipl. der Propstei S. 139. Urk. v. 1339. In einem Processe zwischen dem Gotteshaus Pfäfers Namens seines Meierhofs zu Männdorf und der „Gebursami" daselbst, die durch den Vogt vertreten wird, verlangt diese, dass der Meyer ein Wucherrind, ein Wucherschwein und einen grossen Kessel „da arm lüt ir habren inne sieden" haben solle. Urk. v. 1365 in Männdorf.

232) Eichhorn theilt in einer besondern Anmerkung zu Rechtsgeschichte §. 343 eine Stelle aus dem Hofrechte der Abtei Ebersheim mit v. J. 1320, die er, wie mir scheint, desshalb unrichtig erklärt, weil er den Ausdruck Meyer auf einen Bauern überhaupt, der ein Gut nach Hofrecht besitzt, bezieht, statt auf den Meyer als Vorgesetzten der Bauern. Fasst man die Stelle in dieser letztern Weise auf, so erhält sie einen ganz andern Sinn, der sich dann aber auch ganz natürlich ergibt und keinerlei Schwierigkeiten hat. Ich erkläre dieselbe so: Von einem gewöhnlichen Gotteshausmann bezieht die Abtei das einfache Besthaupt; von einem Meyer, der zugleich dem Gotteshause zugehört, einmal das Besthaupt mit Bezug auf seine Hörigkeit, und ein zweites Besthaupt „von me ambachte," d. h. von dem Meyeramte welches der Meyer besessen hatte. Wenn er aber nicht ein Höriger dieses Gotteshauses war, sondern einem andern Herrn als Höriger zustand, so nimmt dieser das Besthaupt und das Gotteshaus nur das Nächstbeste von dem Amte.

Offnung von Meilen s. d. Wenne och ein amptman abgat, so sol ein probst ein andern amptman setzen mit einer gebursami willen der merenteil, vnd derselb amptman sol hie den lüten richten vnd sol einem hofman für gebieten vmb I pfening, einem vssern vmb II den.

§. 25. B. und C. Der Keller und Forster.

B. Der Keller. Wir finden auf den grössern Höfen oft neben dem Meyer noch einen Keller, auf andern auch einen Keller allein, auf dritten nur den Meyer. Wo der eine oder der andere allein da steht, haben sie so ziemlich die nämlichen Geschäfte. Nur steht der Meyer eine Stufe höher als der Keller, kommt daher eher auf grössern, dieser eher auf kleinern Höfen vor. Finden sich beide neben einander, so sehen wir gewöhnlich den Keller den Bezug der Einkünfte des Grundherrn besorgen, namentlich insofern sie in Naturalleistungen bestehen; während der Meyer dann eher anstatt des Grundherrn die polizeiliche und richterliche Gewalt ausübt. Auch für die landwirthschaftlichen Bedürfnisse hat der Keller öfters zu sorgen, bald in Verbindung mit dem Meyer, bald allein. In Fällanden sorgt er für den Kuhhirten, der Meyer für den Schweinhirten[233]. In Wiesendangen muss der Keller

dem dorff ain Eber haben: darvmb söllen sy im siner swin vergebens hüten[234].

In Ossingen muss er ein „Faselrind" halten für das Dorf[235].

Wie der Meyer den Meyerhof, so hat der Keller den Kellhof von dem Herrn zur Benutzung. Er besass denselben, wie alle andern Hofleute, ursprünglich aus Gnade des Herrn, ohne erbliche Rechte daran zu haben.

Urkunde von 1376. Es erschien vor dem Gerichte Joh. Keller von Schwamendingen vnd verjach offenlich, das er

Ist er aber ganz ledig, so gibt er wieder das Besthaupt diessmal dem Abte, weil er kein anderes Besthaupt an einen Herrn zu entrichten hat, nicht das Nachstbeste, sondern das Beste.

233) Offnung von Fallanden s. d.

234) Offnung von Wiesendangen v. 1473.

235) Offnung von Ossingen s. d.

noch alle sin erben oder nachkomen enkein recht hettind zuo dem kelnhof ze swabendingen, der die vorgenant kilchen zürich eigenlich angehörret, wan als vere si an dem probste vnd dem Capitel der vorgenant probstyg zürich mit gnaden vinden möchtind, als ander lüte, (und dass der Propst ihm nun den Kelnhof verliehen habe,) also das er vff dem hof haben sol zehen Ochsen drü ross vnd dri kue, vnd sol den hof in eren haben mit hus mit hof vnd allen zitlichen büwen vnd mit allem dem so darzuo gehört — vnd wenne das ist, das er von dem hofe vert toter oder lebender, so sol er ze abzug geben zehin pfunt pfenning zürich genger vnd gäber müntz vnd sol abziechen nach buwes recht, vnd wen das geschicht, so sol der hof ledig sin der kilchen zürich vnd habent sin erben da mit nüt ze schaffenne.

Anderswo mochte es aber auch dem Keller wieder gelingen, sich in seinem Grundbesitze und seinem Amte erblich festzusetzen. Und so kam es denn, dass auch zuweilen ein Keller sich in den Stand der Ritterbürtigen hob, zumal da, wo er allein war und sogar die grundherrliche Gerichtsbarkeit verwaltete [236]). Doch war es hier dem Herrn allerdings leichter den Keller als den Meyer nieder zu halten. Desshalb finden wir auch in der Offnung von Wiesendangen von 1473, woselbst der Meyer hereits eine eigene Gerichtsherrlichkeit erlangt hatte, die ausdrückliche Bestimmung aufgenommen, dass der Abt als Grundherr, wenn er wolle, den Keller eines Tages dreimal entsetzen könne.

C. Eine für die bäuerlichen Verhältnisse nicht unbedeutende Stelle ist die des Forsters, der die Bewirthung des Waldes unter der Aufsicht des Meyers oder Kellers besorgt. Je grösser die unvertheilten Wälder waren, desto umfassender war seine Geschäftsthätigkeit. Auf die Wahl der Forster scheinen schon sehr frühe fast allenthalben die Hofgenossen Einfluss erworben zu haben. Er stand ihnen näher noch als der Meyer und Keller, welche eben so sehr

236) Offnung von Boswil bei Kopp Urk. S. 95. Von Arx St. Gallen I. S. 446. Urk. v. 1391 bei Zelweger Appenzeller Urk. No. 134.

um des Grundherrn als um der Leute willen da waren [237]). Doch wird das Amt wieder von dem Grundherrn verliehen.

Offnung von Höngg von 1338. Aber ist ze wissent, daz der meiger vnd die huober ze höngg ellü jar an sant Stephans tag kiesen süllent vnd erwellen einen vorster vnd weli von dem meren teil wirt erwellet vnd von dem meiger genemmet, der sol vorster sin. wend si aber den nit erwellen ald ob si sich gelich teilent vnd zwen vorster in mishellung erwellent, so sol der probst denn ze mal einen vorster geben, der in den dorflüten denn ze mal aller nützest dnnket, also das er in derselben mishelli ansech, welr der merteil si an guot vnd an êren.

Offnung von Laufen s. d. Es ist ouch sidt vnd gewonlich, das man vorster sol setzen ze Sungichten, dieselben vorster sond die hofflüt kiesen by Ir eyd, die si die nutzistoten vnd die besten darzuo dunkent. Denen sol es denn ains Bischofs pfleger lihen.

§. 26. Nutzung der gemeinen Mark.

Obwohl der ganze Boden des Landes entweder unter die Grundherrschaft oder die Vogtei gebracht war, so bestand doch die Almende, gemeine Mark, fort, und die Nutzung derselben hatte sich nicht sehr verändert. Was wir in der ersten Periode angedeutet haben, muss hier näher angeführt und belegt werden.

Die Benutzung der gemeinen Wiesen und Waldungen hing jederzeit von Grundbesitz in dem Dorfe oder Hofe ab, zu welchem die gemeine Mark gehörte. Wer keinen Grundbesitz hatte, konnte auch auf keine Nutzung Anspruch machen. Ja es stand sogar an manchen Orten die Grösse dieser Nutzungen im Verhältnisse zu der Ausdehnung des Grundbesitzes.

Offnung von Höngg von 1338. Aber ist es ze wissent: ist das der meiger vnd die huober ze höngg gemeinlich vnd einhelleklich kein holtz es si vil oder wenig gros oder klein ushowen wellint vnd verköffen, daz sol besche-

237) Urk. v. 1260 Neugart 972. „*Officium nemorarii seu forestarii debet domina abbatissa ad presentationem villici et villanorum concedere et ordinare.*"

hen mit dem meiger vnd zwen huobern, die darzuo nütze vnd guot sigint, vnd die im selber der meiger darzuo kiesen vnd erwellen wil. Vnd daz guot, daz von demselben holtz erlöset wirt, sol geteilt werden von dem meiger vnd zwen, die er darzuo nimet vnder die huober nach teiltig der güter des hofs vnd ieglichs huobers, ân alle geuerd vnd missetrüw bi gesworneni eid.

Aber hier begegnen uns die weitern Fragen: Genügt der Grundbesitz innerhalb des Dorfbanns, sei es nun eigener, oder von einem Grundherrn abgeleiteter? Oder muss man ein Haus im Dorfe inne haben? Oder ist es zureichend, dass der Grundbesitzer mit seiner Haushaltung im Dorfe wohne, wenn auch in fremdem Hause?

Es ist hier schwer, das Ursprüngliche zu erkennen. Doch glaube ich, darf man sich wohl durch folgende Betrachtung leiten lassen. In der ältern Zeit, als noch die gemeine Mark grösser und die Bevölkerung der Dörfer und Höfe geringer war, konnte die Benutzung jener leicht ausgedehnter sein und gar wohl jeder zugelassen werden, der nur irgend durch seinen Grundbesitz darauf Ansprüche machen konnte. Später aber wurde die Genossenschaft ausschliesslicher, je mehr sich ihre Bedürfnisse steigerten und je geringer die Aussichten auf Befriedigung waren. Daher fing sie an, den Mitgenuss weiter zu beschränken und sorgfältiger darüber zu wachen, dass kein neuer Antheilhaber erstehe. Die Richtigkeit dieser Ansicht wird, abgesehen von ihrer innern Wahrscheinlichkeit, auch dadurch unterstützt, dass gerade die spätern Rechtsquellen mehr von den Beschränkungen sprechen und zugleich sich von einander durch mancherlei Modificationen in der Art der Beschränkung unterscheiden. Man darf sicher annehmen, dass die Behandlungsweise in der ältesten Zeit so ziemlich gleich gewesen und die Verschiedenheiten spätern Ursprungs seien. Nicht unwahrscheinlich ist es aber, dass schon in der ältern Zeit der blosse Grundbesitz ohne Wohnung innerhalb des Gemeindebanns nicht zugereicht habe zur Nutzung der Almende. Es mochte diese Trennung auch damals faktisch nicht so leicht vorkommen. Und später finden wir ent-

schieden allenthalben das Erforderniss eines engern oder weitern Wohnsitzes aufgestellt, um die Nutzungsrechte zu gestatten. Interessant ist in dieser Beziehung eine Urkunde von 1347. Das Gotteshaus Selnau kaufte von einem Uzwiler von Zürich Wiesen zu Rieden, welche zu Erbe verliehen waren von der Propstei Zürich. Da heisst es nun:

Ouch sulen wir (das Gotteshaus Selnau) die vorgenant wisen jerlich höwen vnd Emden vnd dar nach solen wir enkein sunder weide haben vf dien selben wisen, wir sülen ouch dieselben wisen mit zünnen noch mit graben nicht Inmachen fürbas, danne vntz her beschechen ist, wir verjechen ouch, daz wir ein kein rechtung haben ze holtze noch ze velde des dorfes ze Rieden vorgenant, wan daz allein die vorgenanden wise vnser erbe sint von der vorgenant kilchen Zürich [238]).

Der Grund, warum das Kloster Selnau keinen Antheil habe an der Benutzung der gemeinen Mark, wird ausdrücklich in dem Umstand gefunden, dass dasselbe nur Wiesen, nicht aber eine eigentliche Hofstätte in Rieden besitze. Wir wissen übrigens von demselben Dorfe Albisrieden, dass selbst voller bäuerlicher Grundbesitz nicht immer genügte, um jene Nutzungsrechte zu haben. Es gab nämlich daselbst eine Hube, welche ordentlich bewohnt und bebaut wurde und doch kein Recht hatte, vielleicht eben desshalb die wilde Hube genannt.

Im Jahr 1332 hatte ihr Besitzer, ein Rudolf Borsen, Burger von Zürich, gerade darüber Streit mit der Gebauersame des Dorfes Rieden, indem er jene Nutzungsrechte „an der holtzmark ze Rieden als ein andrü êhofstatt dü ze Rieden gelegen were," in Anspruch nahm und forderte, „das man im ze wiennachten holtz geben solte vnd onch ze sinen raden (Zäunen) so er sin bedörfte als man andern êhofstetten vnd den husgenossen ze rieden holtz gewonlich gebe," die Gebauersame aber solches versagte. Nach Anhörung der Zeugen erkannte sodann das daselbst niedergesetzte Schiedsgericht einstimmig: „das der Borse noch die

238) Diplom. der Propstei S. 29. b.

wilde huobe enkein recht hat an der holtzmark ze Rieden, weder ze wiennachten noch ze vaden noch deheinen weg — das der Borse oder swer die wilden huobe danne hat, so er bedarf holtzes, das guot ze vadenne, das er das suochen vnd nemen sol an den hegen vmb sin guot ze wilden huobe. Were aber das er an den hegen nicht so vil funde, das er sin guot geuaden möchte, so mag er in dem fürholtze vnd in den Strübchen vor Rieder holtze suochen vnd nemen, das er die vade vmbe die wilden huobe gemache ane geuerde, ob er solich holtz in den Strübchen vindet, also mit namen, das er den von Rieden an der rechten holtzmark keinen schaden tuon sol, noch das dü wilde huobe enkein rechtunge han sol an der vorgenant Rieder holtzmark. Ouch sol man wissen, das der Borse — das vehe, das dü wilde huobe ane geverde bedarf, nach zitlichen Dingen weiden vnd triben mag dur iar uf die weide der von Rieden ane geverde. — da wider mugen die husgenossen von Rieden triben vf die weide, die zer wilden huobe gehört vngevarlich" 239).

Wir finden hier somit Beschränkung des Nutzungsrechtes durch Ausschluss eines innerhalb des Gemeindebannes liegenden Gutes. Zugleich ergibt sich aber aus der Stelle, dass schon damals die Nutzung der gemeinen Mark ein wahres Recht der Hausgenossen geworden war. Es mochte diese Entwickelung Schritt gehalten haben mit der Verwandlung des anfangs precären Grundbesitzes, an welchen sich die Nutzungsrechte anknüpften, in Erbe. Eben desshalb aber weil diese Verwandlung der Gnade in ein Recht nicht durch einen besondern Akt geschah, sondern vielmehr durch die

239) Diplom. der Propstei S. 150. Ich füge über die Zaun- und Weideverhältnisse noch eine alterthümliche Stelle bei. Offnung von Wetzikon s. d. „Der hoff ze bossikon ist ein beschlossen hoff gegen denen von wetzikon, vnd wenn desselben meyers vech gienge in der von wetzikon gueter, so sol man das vech tryben von dem schloss, vnnd daselbs für geben ein gelten mit steinen vnd ein zeinen mit wasser, vnd das so lang bis söllech vech erlöst wirt, jetlich houpt vmb III ß. den. vnd ob sich begeb, das des von wetzikon vech gieng in den hoff bossikon, so vnuerschult ist, so söllen sy nemen ein ierig schoss vnd das daruss tryben, wyller nit stallen noch setzen, vnd söllent zünen vor den von wetzikon. Vnd ob der zun nit hulf, so mogent sy wol ein muren machen."

immer fester werdende Gewohnheit sich unvermerkt und allmählich ausbildete, ist es denn begreiflich, wie auch damals noch darüber Streit entstehen konnte zwischen dem Grundherrn und den Hofgenossen. Ein solcher Streit der Abtei Muri auf der einen und den Genossen zu Thalweil auf der andern Seite wurde im Jahr 1396 vor den Rath zu Zürich gebracht. Diese behaupteten ein Recht zu haben auf die Holznutzung aus der Bannegg. Der Abt dagegen wies durch seine Urkunde nach, die Holzvertheilung geschehe „von gnaden vnd nicht von Recht" und die Waldung sei des Gotteshauses Muri „recht eigen." Der Rath legte die Sache in Minne dahin bei, dass das Recht der Abtei anerkannt, zugleich aber von dem Abte für sich und seine Nachfolger verheissen wurde, den Thalweilern die Nutzung auch fürder in der hergebrachten Weise[240]) zu lassen, so lange als sie das um das Gotteshaus verdienen[241]).

Jener Ausschluss der wilden Hube zu Rieden hängt nun aber vielleicht mit einem andern Principe zusammen, das wir öfters antreffen, nämlich, dass nur wer innerhalb des eigentlichen Dorfes und dessen Begränzung, innerhalb der Etter wohnt, zur Nutzung berechtigt sei, wer aber ausserhalb wohne, nicht.

Offnung zu Berg s. d. Item alle Efaden, allmenten, wnn vnd weid, ouch was nutzes davon komen mag, sind der stifft, die ein probst beschützen vnnd beschirmen sol, damit der meyer vff dem kelnhoff, die vff des gotzhus guetter, vnd gotzhuslüt, so in dem ätter sitzent, deren geniessen mögend.

Offnung von Wetzikon s. d. Es ist ir alt harkomen, das niemant zuo den von wetzikon weidgnoss sin sol, so vsser ätter sitzet, denn der so by Inen sesshaft ist.

Auf launige Weise wird das Wohnen ausserhalb der Etter verboten in der

Offnung von Fällanden s. d. Item ouch sprechent die hofjünger, das sy habind das recht, das nieman sol husen usserthalb Etters. Dnotz aber ieman, der sol

240) Siehe darüber unten die Stelle aus einer ziemlich gleichzeitigen Offnung.
241) MS. 138. a. S. 84. b.

vff den first stan, vnd sol mit dem rechten Arm griffen vnnder dem lingen, vnnd sol das hâr in die rechten hannd nemen, vnnd sol ein sichlen nemen by dem Spitz in die lingen hannd; vnnd alss ver als er wirft, also ver sond sin huener gan; vnnd was sy fürbas ieman schadgent, daz sol er von jedem drit mit III ß. bessren.

Wenn nun aber eine Haushaltung, welche Grundbesitz hatte, innerhalb des Etters wohnte, so war sie wohl von Alters her nur insofern zum Mitgenusse befugt, als sie ein Haus daselbst zu Eigen oder Erbe besass. Mehrere Offnungen fordern Haushäblichkeit in dem Dorfe, ein Ausdruck, der wörtlich gefasst, doch nur diejenigen bezeichnet, welche ein Haus inne haben, nicht aber die, welche bei einem andern wohnen [242].

Offnung von Rümlang von 1432. Item es solle mit denen von Rümlang niemand wunn vnd weid haben noch niessen, denn der zuo Rümlang im dorff hushablich ist gesessen. Item wenn ein man oder fraw harkomt, wer der ist, also gen Rümlang komet, vnd hushablich da sin wil, vnd übernacht zuo Rümlang ist, so hat derselbe alles das recht zuo der alment, wie der der all sin tag zuo Rümlang ist gesessen.

Nach der 1553 erneuerten Offnung von Mur genügt die haushäbliche Niederlassung erst nach Verlauf von Jahr und Tag.

Aber sprechent die hofjünger, wer ze Mure hushablich ist gesin Jar vnd tag, wannen er komen sy, der hat als vil Recht vnd teyl als ein andra, vnd wer hinnen züchet, so hat er kein recht daran me.

Eben darauf deutet auch der oft vorkommende Ausdruck Ehehofstatt, wie in dem obigen Schiedsspruch von Al-

---

242) In den Markordnungen am Oberrhein finden sich zwar auch solche, welche Genossen zulassen, die keinen Grundbesitz haben, sobald sie nur einen eigenen Rauch führen, wenn auch in fremdem Hause. Von Löw Markgenossen S. 26 ff. Indessen ist die Regel doch auch dort, dann aber viel sicherer noch in Westphalen, dass das Märkerrecht an eine Wohnung, die entweder zu Eigen oder zu Erbe besessen wird, geknüpft ist. Auch muss man sich hüten, bloss darum, weil die Ordnungen eines Erfordernisses nicht gedenken, zu schliesen, dasselbe sei ihnen unbekannt.

bisrieden. Darunter sind nämlich solche Hofstätten zu verstehen, welche volles Recht besitzen, im Gegensatze solcher, die dieses nicht haben. Nun ist freilich anzunehmen, dass ursprünglich alle zum Dorf gehörigen Wohnungen, wie später noch an vielen Orten, diese Rechte hatten, somit Ehehofstätten im spätern Sinne waren. Aber als man anfing, jene Rechte auf die bestehenden Häuser einzuschränken und den neu errichteten zu versagen, wurden jene als Ehehofstätten von diesen unterschieden.

Hieher gehört z. B. eine Stelle aus der Offnung der zwölf Schuppossen in Thalwyl, die in's sechszehnte Jahrhundert fällt, worin gesagt ist:

dass nur die, welche auf den „rechten Ehehofstatten sitzen," das benöthigte Holz aus dem Forst begehren und Brennholz hauen dürfen, und wenn „in einem Haus etliche Personen vnd Stuben weren, die nit mehr als ob Einer allein were, brennen vnd nemmen sollen."

In einer ältern Offnung von Thalwyl heisst es:

Item sprechent die Gnossen, daz ze Talwil zwelf hoffstett ligent, die Rechtung in der Bannegg hant, daz des Gotzhus von Mure amtman Jeklicher hoffstat ierlich ze sant Marthis tag geben sol vier Rechtung Buochen, als vntz har sitt vnd gewonlich gewesen ist.

Die Hauptnutzungen in dem gemeinen Wald gehören somit nur denen zu, welche Grundbesitz und zugleich eine Wohnung innerhalb des Dorfes haben. Als solche Hauptnutzungen sind vorzüglich anzusehen die Befugniss, für den Unterhalt oder die Herstellung der Häuser, Scheunen und Ställe das nöthige Bauholz zu beziehen:

Offnung von Birmenstorf von 1347. Wer ein Ehofstatt buwen wil, dem sol der meyger vnd die geburssami nit versagen so vil holtzes als er bedarf ze dem Buwe. Lat er aber das selbe holtz fulen in dem walde, so solle man im enkeines anders geben, vnd sol ez gebesseren dem gericht, das er sümig gewessen ist an dem Buwe.

Alte Offnung von Thalwyl. Item sprechent die gnossen, daz dieselben hofstet das Recht hant, wer vf dieselben hofstet dekeini ein hvs machen wil, dem sol des vorgenant Gotzhus (Mure) amtman vier holtzer geben ze

einem Ringe vnd ein holtz ze einem firstbom, dar nach er husen wil.

Offnung von Lauffen s. d. Ain keller ze louffen mag ouch ainem ieglichen genossen zimerholtz geben zu ainem halben hus vnd die huober vnd die schupossen zuo dem andern halbtayl, doch also daz si vor mitenander ze Raut werdin, wa es den hoflüten aller vnschedlichest vnd vnwüstlichest sy ze geben.

Ferner das Recht, Brennholz zu holen, ursprünglich wohl nur durch das Bedürfniss begränzt, später aber näher durch Masse bestimmt.

Alte Offnung von Thalwyl. Item hant dieselben hofstett das Recht: vf weler ein Bvman sitzet, demselben Bvman sol des obgenanten Gotzhus amtman holtz geben vs der Banneg zuo zwein Schiben als dik sin der Bvman bedarf, die sol onch der selb Bvman slissen vnd nieman geben noch verkoffen.

Offnung von Lauffen s. d. In sölicher māss sond onch die keller die huober vnd die schuposser Brennholtz vssgeben, mit dem geding, daz der keller sinen tail dez holtz howen mag, wa er wil, also daz sin told uff der andren stumpen vall. Es ist ouch ze wissen, daz zuo ainer huob gehört IV fueder holzrechtz vnd zuo ainer Schuoposs zway fueder holzrecht.

Offnung von Wiesendangen von 1473. Item man sol vsz den höltzern geben dry höwe vnd sol ainem yeden zuo yeklichem how geben dry burdinen holtz.

Ausser diesen Hauptnutzungen kommen noch mancherlei Nebennutzungen vor: Bald hat der Meyer, oder Keller, oder Forster, der letztere durchgängig, einigen Vortheil, der mit als Besoldung anzusehen ist.

Offnung von Birmenstorf von 1347. Windprüth vnnd schnebruch in den höltzern vnd das holtz, das jar vnd tag in dem holtz gelit, vnnd doch vnnütz wer, ist ouch der vorster.

Offnung von Lauffen s. d. Wenn ouch ain vorster von der hüt gân wil ze hus, so mag er ainen Raitel holtz mit im haim tragen, wie gross er wil.

Auch die Armen hatten geringe Ansprüche, die so alt sind als die Rechte der Huber, wenigstens da, wo die

Waldung in dem Eigenthum eines Grundherrn stand [243]). Jene wie diese beruhten auf der Gnade des Herrn, und wenn die Huber in der Folge allerdings Rechte erhielten, welche ihnen der Herr nicht wieder willkührlich entziehen durfte, so blieben doch auch die Armen fortwährend Jahrhunderte hindurch in ihren Genüssen belassen und geschützt. Weil die Armuth selber veränderlich ist, somit bald diese bald jene Personen zur Nutzung zugelassen wurden, so konnten sich freilich hier weit weniger leicht bestimmte Rechte der Armen ausbilden, als diess auf Seite der Huber geschah. Und überdem hatte die Art der Nutzung selber, wie sie den Armen verstattet wurde, so deutlich das Gepräge der Gnade, dass sie auch aus diesem Grunde nicht ohne weiters als Recht behauptet werden konnte. Indessen werden wir doch in der Folge sehen, dass an manchen Orten die Ansprüche der Armen als wahre Rechte später anerkannt wurden. Und immer darf es als Unrecht angegesehen werden, wenn die Selbstsucht späterer Zeit die Armen ohne Entschädigung ganz aus solchen Genüssen zu verdrängen sucht, ein Unrecht, welches um so grösser wird, wenn es von Genossenschaften verübt wird, deren eigene Rechte ursprünglich sich aus derselben Gnade herleiten lassen, welche zugleich auch die Armen begünstigte.

Offnung von Meilen s. d. Wer ouch hie sitzet inrend etters, der nit teil hat an holtz noch an veld, dem sol ein gebursami lassen gan ze holtz vnd ze veld ein kuo vnd ein swin.

Endlich waren auch einzelne Nutzungen als eine Art Ehrengabe zu betrachten.

Offnung von Höngg von 1338. Aber ist ze wissent, daz der meiger ze höngg iarlichen, so er weret sinen zins der kilchen ze Zürich, so er einen gumpost machet, wenn im ein jung kint wirt, zuo der iegliehen sol er howen ein fueder holtzes.

---

243) Es mag hier auch eine Stelle angeführt werden aus einer Urkunde von 905 bei Neogael No. 653: „hobam unam — et curtile unum — cum via — latique usu silvatico, ut qui illic sedent, *sterilia et jacentia* ligna licenter colligant."

Offnung von Ossingen s. d. Aber ob dem egenanten keller von sinem Ewib ein kind (d. h. ein Mädchen, ein Sprachgebrauch, der noch gäng und gäbe ist) wurd, so sol man im aber geben vsser dem egenanten holtz ein fuoder holtz, wirt im aber ein knab, so sol im werden zwey fuoder holtz. Vnd darnach so ist ein recht von vnserm gnedigen herren ze ossingen: welem man ein kint wirt, er sy arm oder rich, daz er wol mag howen ein karren vol holtz.

Offnung von Wiesendangen von 1473. Item ainem gotzhusman, dem ain kind wirt, ist es ain knab, sol man in laussen houwen ain fueder holtz, ist es aber ain tochter, ain karren vol holtz.

In der alten Offnung von Thalwyl findet sich ausser der Holzgabe für die Geburt auch eine solche für den Tod eines Menschen:

Item hant die vorgenant zwelf hofstett daz Recht: wa vf derselben hofstat dekein Mentsch stirbet, Es si frow Man Jung Alt frömd heimsch, dann sol der vorgenant amtman der selben hofstat so vil holtz geben daz derselben lich Erlich gewachet werd.

Ist es nicht möglich, dass sich hier noch das Andenken an einen Gebrauch erhalten hat, dessen wahre Bedeutung in eine vorchristliche Zeit gehört, und eine Form des Begräbnisses voraussetzt, welche damals schon lange untergegangen war? Es fällt wenigstens auf, dass das Holz nicht zum Zweck der Leichenbahre gegeben wird, sondern vielmehr zum Wachen bei dem Leichnam.

Wo die Genossenschaft Eigenthümer war, da versteht es sich, dass der Rest der Waldung von ihr beliebig verwendet werde. War aber ein Grundherr Eigenthümer, so konnte ihn auch damals noch niemand hindern, über das zu verfügen, woran die Hofgenossen keine besondern Erbrechte erhalten hatten. In der Folge suchten ihn diese aber auch hierin zu beschränken, und es scheint ihnen hier und da wirklich gelungen zu sein.

Offnung von Wiesendangen von 1473. Von wegen der höltzer mag ein her von petershusen dem, so In darumb Bitt, wol ettwemänig holtz geben vngeuarlich, vnd wenn

am herr von petershusen also lüterote, Sol er die wisen zue ainem mayer; der sol sy dann wisen, wa es allervnschädlichest ist.

Schon hier sehe ich eine Beschränkung, obwohl das alte Recht des Grundherrn noch ganz deutlich durchschimmert. Ganz unzweideutig aber tritt jene hervor in folgender Stelle:

Offnung zu Lauffen s. d. vnnd was übrigs holtz ist, denn in die huoben vnnd Schupossen da uor geschriben ist, das sol dem keller vnd den hoflüten warten vnd beliben vnd nieman anders.

§. 27. Eigenthum.

1) Die alte und im deutschen Rechte wichtige Unterscheidung zwischen liegendem und fahrendem Gute ging offenbar ursprünglich von dem natürlichen Unterschiede zwischen Liegenschaft und andern Sachen aus. Als liegendes Gut erschien zunächst jedes Stück des Bodens und was organisch mit diesem verbunden war; als fahrendes Gut alle andern Sachen. Wenn wir daher Spuren finden, dass in älterer Zeit sogar die Häuser für Fahrniss gerechnet worden seien, so ist das eben daraus zu erklären, dass die Häuser beweglich waren, und ohne dass man sie niederbrach, von einer Stelle auf eine andere geschoben werden konnten, wie das gegenwärtig noch im Appenzellerlande etwa vorkommt.

Offnung von Meilen vor 1546. Aber ist kein hus gelegen an dem veld, daz schädlich möht sin oder werden den dorflüten ze Meilant, wenn sich des erkennet wirt, das es schedlich ist, vnd man dem, des es ist, gebütet, das er es dannen ziech, das sol er tuon inrent acht tagen nach dem gebott, vnd mag das hus ziehen oder fueren, war er wil.

Auch später darf man immer noch von den natürlichen Eigenschaften der Sachen ausgehen, um sie für liegendes oder fahrendes Gut zu erklären. Aber frühe schon finden wir doch eine künstliche Ausdehnung des Begriffs der Liegenschaft auch auf wahrhaft bewegliche Sachen, nicht zwar so, dass eine fahrende Sache nun ein für alle Mal und für alle Verhältnisse als liegendes Gut erklärt worden wäre,

wohl aber so, dass sie gegenüber gewissen Personen oder mit Rücksicht auf bestimmte Rechtsverhältnisse zu den liegenden Gütern gerechnet werden solle. Jener Unterschied nämlich war besonders auch im Familien- und Erbrecht von Bedeutung; und da hatten nun diese Rechtsverhältnisse auch hinwieder einen rückwirkenden Einfluss auf jene Unterscheidung. So kann es denn freilich sich fügen, dass eine Sache bald als fahrende bald als liegende Sache anzusehen ist, je nachdem sie gerade in einer Beziehung zu diesem oder jenem Rechtsverhältnisse steht.

Offnung von Stäfa s. d. Aber sprechen sy, das korrn ligend guot Ist, byss das Es vnder die wid kumpt, vnd win ligend guot ist, byss das Er vnnder die Reiff kumpt. Aber sprechen sy, das Hüser farend guot Ist gegen den Fründen vnd ligend guot Ist gegen dem Herrn.

Im Verhältnisse zu dem Rechte des Grundherrn werden die Häuser für liegendes Gut erklärt, damit dieser sie nicht mit der Fahrhabe ansprechen, sondern den Erben des verstorbenen Hofhörigen lassen müsse. Gegenüber den Erben aber werden sie als fahrendes Gut angesehen, so dass der Besitzer derselben darüber frei verfügen kann, ohne deren Zustimmung.

Offnung von Dürnten von 1480. Man sol ouch wissen, was nach des hoffs recht zuo ligendem guott hoeren sol. Des ersten harnesch, wegen, karen, hüsser vnnd alle vngeschliffen waffen.

Hier würde man wieder sehr irren, wenn man aus dieser Stelle den Schluss ziehen wollte, für die genannten Gegenstände gelten nicht die Regeln über Eigenthumsübertragung an fahrenden Sachen, sondern die über Veräusserung von Liegenschaften. In der gleichen Offnung wird ausdrücklich bemerkt, in welcher Beziehung dieselben zum liegenden Gute gerechnet werden. Es heisst nämlich daselbst:

Wer das Seine nicht verschaffet hat, „von dem erbt ein herr ze grueningen sin varent guott vnd gilt nitzit: doch vsgesetzt harnesch, karen, wägen, alle vngeschliffen waffen, vnnd ob ein kast in einer wannd stuend, der die wannd verwyst, das erbt er nicht."

Um somit Modificationen des natürlichen Unterschieds anzunehmen, müssen dieselben für das betreffende Rechtsverhältniss immer speziel nachgewiesen werden, und man darf sich nicht durch einen scheinbar allgemeinen Ausdruck täuschen lassen.

2) Das alte **ächte** Eigen, oder wie man es später noch nannte, **ledige Eigen**, war in dieser Periode ausserordentlich vermindert worden. Die alten Geschlechter in den Städten besassen zwar noch öfters solches Eigen theils innerhalb theils ausserhalb der Städte, wie die Urkunden zeigen; aber der gemeinen Gerichtsverfassung des Reiches wurde auch dieses Eigen entzogen, weil sich die Bürger nur ihren städtischen Gerichten fügten und fremde Gerichte mieden. Man fing daher an, auch ächtes Eigen bald vor dem Rathe bald vor dem Schultheissen gültig zu übertragen[244]. Auf dem Lande war noch Eigen in den Händen des Adels. Der hohe Adel aber hatte theils die Gerichtsbarkeit über das Eigen erblich an sich selber gebracht, theils verlor er sich aus unsern Gegenden mehr und mehr, und der niedere erwarb meistens Bürgerrechte in den Städten. So wurde auch hier das Eigen den gewohnten Reichsgerichten entfremdet. Von diesen Uebergängen zeigen sich deutliche Spuren, indem bald verordnet wurde, man solle sein Eigen nicht an höhere Personen abtreten, weil es schwer halte, diese zu belangen[245], bald solche Eigenthümer um die Urtheile der Grafschaftsgerichte sich wenig kümmerten, weil sie sicher waren, in ihrem Ungehorsam von Städten oder Fürsten, die nach eigener Landeshoheit strebten, unterstützt zu werden[246].

3) Weitaus das meiste Eigen wurde der **Vogtei** unterworfen, wenn es nicht dazu dienen musste, eine Grund-

244) Vgl. oben §. 12. Anm. 136. In einer Urk. v. 1277. **Diplom. der Propstei** S. 36. wird Eigen vor der **Aebtissinn** und **Rath** übertragen; ebenso in einer Urk. v. 1342. a. a. O. S. 178. vor Burgermeister, Rathen und Zunftmeistern.

245) Urk. v. 1277. **Diplom. der Propstei** S. 36.

246) Ein solches Beispiel enthalten die Urkunden über einen Streit zwischen der Aebtissinn von Zürich und einem Hoppeler, Burger von Winterthur.

herrschaft zu vergrössern. Dadurch ward es zu sogenanntem vogtbaren Eigen. Es blieb zwar noch fortwährendes wahres Eigenthum, aber musste doch mancherlei Lasten auf sich nehmen, welche es dem erblichen von einem Grundherrn abgeleiteten Besitze näher brachten, auf ähnliche Weise wie auch die freien, aber unter der Vogtei stehenden Leute den Hofhörigen sich näherten.

Von diesem vogtbaren Eigen galt es nunmehr als anerkannter Grundsatz, dass dasselbe mit voller Wirkung nur in dem Vogtgerichte veräussert werden konnte, weil es ja unter dem Schutze des Vogtes stand. Es war das eine analoge Anwendung des alten Grundsatzes, wornach Eigen vor dem Grafending veräussert werden musste, weil es unter dem Schutz der ganzen Volksgemeinde stand, auf veränderte Verhältnisse.

Offnung von Nossikon s. d. Alle die gueter, die in die vorgenannt dingstatt gehoerrent, sol noch mag nieman vertgen vor deheinen gerichten, denn in der vorgeschribnen dingstat, (welche, wie wir oben gesehen haben, die Dingstatt eines Vogtes ist.)

Offnung von Stäfa s. d. Aber schprechent sy, welher ein guett köfft In dem hoff ze steffen, vogtbär guett, der sol es Empfachen von Einem vogt, er sy Innder alder vsser In Jars Frist vmb dry schilling haller. tuet er das nit, so mag ein vogt das guett ziechen zue sinen handen vmb die dry schilling.

4) In späterer Zeit scheint es auch gewöhnlich geworden zu sein, lediges Eigen vor dem Vogtgerichte aufzulassen. Das erklärt sich aus dem gänzlichen Verfalle aller Reichsgerichte. Auf dieselbe Weise, wie man in den Städten allmälig sowohl ursprünglich freies als abgeleitetes Eigen, und beide vor den nämlichen Gerichten übergab, konnte später auch auf der Landschaft, nachdem sich einmal der Begriff des vogtbaren Eigens festgestellt hatte, das Vogtgericht benutzt werden zu Uebertragungen, ohne dass desshalb dieses Eigen nun auch zu vogtbarem Eigen geworden wäre. Es wurde vielmehr als freies, unbelastetes Eigen von dem vogtbaren fortwährend unterschieden.

Urkunde von 1420. „Allen künd ich Cuonr. Boppensol, vogt ze klotten vnd daselbs in dem ampt ze kyburg, von Enpfelhens wegen der edlen wolerbornen gnädigen frowen frô küngunt von Müntfort geboren von Toggenburg, jetz gräff Wilhelms Brägentz von Bregentz elichen fröwen, das für mich kam ze Basserstorf an der statt, da ich von derselben miner frowen wegen offenlich ze gericht sas, heinr. liechti vnd uolr. liechty sin Bruder kattzen Rüty" und offenbarten, dass sie der Propstei Zürich mehrere Güter, die zum Theil vogtbar eigen, zum Theil lediges Eigen seien, verkauft haben und nunmehr diese Güter der Propstei vor Gericht fertigen wollen. „vnd liessen an Recht, wie sy das tuon selten, das es krafft haben möcht. do fragt ich vm, vnd wart nach miner frag von erbern lüten an gemeinem vrteil erteilt: won die obgenant liechtin gebrueder Beid für mich in gericht dar stueden vnd den obgenant herren die vorgeschribnen gülten vnd gueter alle mit aller zuegehört, die frygen für fry, die vogtbern für vogtber mit miner hand ledig vnd los vff gäben vnd sich des entzigen vnd loppten werren ze sinne, daz si daz wol tuon möchten, vnd das ouch es da mit nu vnd hernach guett krafft haben sölt.[247]).

§. 28. Abgeleiteter Besitz.

Viel Grundbesitz wurde als sogenanntes Erbe besessen. Dabei darf man durchaus nicht an Erbeigen denken. Vielmehr wird der Ausdruck Erbe im Gegensatze zu dem Eigenthum, welches dem Grundherrn bleibt, von dem Besitze gebraucht, welcher einem andern mit erblichem Rechte von jenem iiberlassen wird[248]). Der Besitz der Hofgenossen ist nun fast allenthalben zu Erbe geworden, wenigstens insofern, als er sich auf die Descendenten vererbte. Allmälig dehnte sich das Erbrecht auch auf die Seitenlinie aus. Man

---

247) Diplom. der Propstei S. 241. Vgl. auch Urk. v. 1412. Ebenda S. 243. und v. 1411. S. 228.

248) Urk. v. 1251. Fraumünsteramt I. 306. „area in flumine Lindimaci dicta augia inferior juxta curiam, que dicitur in dem harde, ad *monasterium* abbatie Thuricensis *proprietario*, ad *ipsos* vero *homines jure hereditari* spectante." Urk. v. 1262. (Ochs I. 362.) „concessimus sub jure *emphiteotico* sive *hereditario*, *quod vulgo dicitur Erbrecht.*"

darf sich diese Umwandlung der blossen Gnade des Herrn in ein erbliches Recht des Hörigen gewiss nicht als plötzlich und auf einmal eingeführt vorstellen. Dieselbe ist vielmehr fast unvermerkt vor sich gegangen und nicht anders zu erklären, als die vielfachen Beispiele von Verwandlung vorübergehender Aemter in erbliche Herrschaftsrechte, die wir schon getroffen haben. Derselbe Trieb, der sich von oben her gelten machte, zeigt sich auch von unten herauf und ist von ähnlichem Erfolge begleitet.

Der Hofgenosse kann nunmehr sein Erbe unter gewissen Beschränkungen auch veräussern; die Uebertragung bedarf dann aber nothwendig der Kenntniss und Einwilligung des Grundherrn, von welchem ja auch der neue Besitzer seinen Besitz herleitet. Die Auflassung geschieht somit entweder in dem Gerichte des Grundherrn oder an dessen Hofe.

Offnung von Höngg von 1338. Es ist ouch war: ist daz keinü gueter verkôft werdent, die jeman hett oder besitzet von erbes reht von der kilchen von Zürich, vnd ê daz dü selben gueter vf werden geben in eines probstes hant von dem verkôffer vnd ê der kôffer sin vertgung der selben gueter enphahet von eins probstes hand, ein iar vnd einen tag sich verloffen hant: dieselben gueter sind ledig einer kilchen ze Zürich, es stand denn in krieg. — Kann der Verkäufer nicht zu dem Propste gelangen, so mag er die Vermittelung des Meyers nachsuchen.

Urkunde von 1377. Der Ammann der Aebtissinn erscheint vor dem Meyer zu Mur und fragt, ob Jemand berechtigt sei, die Güter in dem Gerichte zu vergaben, versetzen oder verpfänden an Gotteshäuser oder anderswohin, ohne der Aebtissinn Willen und Gunst? Durch Urtheil ehrbarer Leute wird sodann gefunden, dass niemand das dürfe, und wenn er es thäte, so wären die Güter der Aebtissinn ledig, d. h. so würde sie dieselben ohne weiters wieder frei an sich ziehn[249]).

In der Regel kann aber der Grundherr die Einwilligung nicht mehr versagen, wenn nur in der Persönlichkeit des Erwerbers kein Behinderungsgrund liegt[250]), noch Gefahr

249) Fraumünsteramt II. 517.

250) Urk. v. 1277. Diplom. der Propstei S. 36. „Item decretum

entsteht für die gehörige Abtragung der Zinse, noch endlich die Gebühren im Rückstande sind. Durch diese Erweiterung der Rechte des Hofhörigen kam sein Besitz in der That dem Eigenthum sehr nahe, zumal das vogtbare Eigen zum Theil den nämlichen Beschränkungen unterworfen wurde. Es kann daher nicht auffallen, dass derselbe schon früher zuweilen als ein nutzbares Eigen im Gegensatze zu einem blossen Obereigenthum des Grundherrn bezeichnet wurde[251]).

§. 29. Beschränkungen der Veräusserung.

1) Nach gemeinem deutschen Rechte durfte Eigen nicht ohne die Zustimmung der nächsten Erben veräussert werden[252]). Schon in der ersten Periode haben wir Beispiele von ausdrücklicher Zustimmung derselben gefunden, und auch in den ältern Urkunden dieser wird ihrer zuweilen, jedoch nicht gerade regelmässig, erwähnt. In unsern Offnungen dagegen ist davon selten die Rede. Bei dem abgeleiteten Grundbesitze, auch wo derselbe Erbe geworden war, mochten überhaupt die Verwandten weniger beachtet worden sein, zumal dieser Besitz mit den Familienverhältnissen in keiner engern Verbindung stand, sondern ursprünglich mehr von der Gnade des Herrn ausgegangen war. Doch findet sich in einigen Offnungen wenigstens der Grundsatz ausgesprochen, dass man das Gut zuerst den Freunden anbieten müsse, bevor man es einem Fremden veräussern dürfe.

---

est, quod *possessores* domus et aree (die Besitzer eines Hauses, welches der Propstei zu Eigen übertragen, von dieser aber wieder zu Erbe verliehen war) secundum *consuetudinem Thuric.* servatam inter *cives*, non inter *altiores personas*, sicut sunt Ecclesie seu ecclesiastice persone et alie, *que vix possunt conveniri*, sepedictas domum et aream de consensu prepositi et Capituli possint alienare, ita tamen, quod si prepositus et capitulum tantum quantum alter emptor dare voluerint, eisdem debeat remanere."

251) Urk. v. 1307. der Propstei. Ein Burger verkauft sein „*jus hereditarium seu utile dominium*" an einem Hause in der Stadt, woran das achte Eigen der Propstei zusteht, einem andern.

252) Sachsenspiegel I. 52. Schwabenspiegel 312. (v. d. Lahr.) Eichhorn deutsche Rechtsgeschichte §. 359.

, Offnung von Altorf von 1439. Wirt einem ein guott feyl, der sol das sinem nechsten fründ erbietten. welt derselb aber nit kouffen, so sol er es dem nechsten getheilt veyl bietten; vnd welt er ouch nit kouffen, so sol er daz den bietten den hofflüten in die wit reity.

Offnung von Brütten s. d. Wer hie Inn disem dinghof hab eigen oder Erb, das er verkouffen will, das sol er hüt veil pietten vff disem tag, ald wenn min herr von einsidlen will meygen teding han, vnnd vf St Cunrats tag, herr! vnnd sol das pietten synen teylig. wils das kouffen, so sol ers im V ß. den. necher gen, den es vff dem weg gülte. wils das theylig nit kouffenn, so sol er es pietten den rechten Erben; wennd es die Erbenn nit kouffen, so soll er es pietten den hussgenossen; wennd die es nit kouffen, so sol er sin gut darumb nit vnuerkoufft lassen, er sölle es schlachen Inn die wyt Reite. Wer im allermeist gibt, dem sol er sin gut gēn.

2) Diese Rücksicht auf die nächsten Erben scheint sich nun aber wirklich an manchen Orten frühzeitig verloren zu haben. Es begegnet uns nämlich weit häufiger die Bestimmung, dass der Hofgenosse sein Gut zuerst seinen Getheilen anbieten solle, für sich hingestellt, ohne dass daneben auch der Freunde gedacht wäre. Unter den Getheilen sind dann die zu verstehen, welche noch Stücke besitzen, die mit dem zu veräussernden früher ein grösseres Ganzes gebildet haben. Dieselben werden nun freilich faktisch in der Regel Blutfreunde gewesen sein, indem die Theilung eines Grundstücks gewöhnlich auf dem Wege des Erbganges vor sich ging. Allein das Erforderniss ist doch nicht von der Verwandtschaft hergenommen. Auch wenn die Theilung anders entstanden ist oder Getheile vorhanden sind neben Blutsfreunden; so schliessen doch jene diese aus. Man sieht somit daraus nur, wie leicht jener alte Grundsatz durch den neuern, der ihn scheinbar ersetzte, verdrängt werden konnte.

Wenn keine Getheilen vorhanden sind, oder sie das Grundstück nicht wollen, somit die Ergänzung des ursprünglichen Ganzen vereitelt ist, so muss dasselbe bald dem Grundherrn und dann den übrigen Hofgenossen, bald umgekehrt

diesen vor jenem angeboten werden. Und erst, wenn alle diese Versuche, das Gut innerhalb des gewohnten Kreises der Hofgenossenschaft loszuschlagen, misslingen, darf es Fremden angeboten werden.

Offnung von Höngg von 1338. Weli der dorflüten ze hoengg von welerlei sach wegen sin eigen guot ald das er besitzet in erbes wise wil verkoffen, das sol er zem ersten veil bieten sinen geteilen, vnd wil der oder keiner vnder in als vil geben als ein frömder, dem sol er es ze kouffent geben: wend si (die Getheilen) des nit entuon, so sol er es veil bieten einem probst vnd einem capitel von Zürich (dem Grundherrn), vnd den es gěn ze kouffent, wellent si als vil gen als ander. wend si aber des nit tuon, so sol er es verkoffen lüten, die sin genos sigent.

Offnung von Stäfa s. d. Ist das ein guett feil wurt In dem hoff ze Stefen, das sol man Erbietten den nesten teiligen, darnach den hofflüten In der kilchen offenlich; wil es da nieman koffen, so mag ers gen in die witt reite, wo er wil.

3) Wenn nun aber versäumt wurde, das Gut den näher Berechtigten anzubieten, so konnten diese binnen Frist das veräusserte Gut gegen Erlegung des Kaufpreises, zuweilen auch um etwas theurer, zuweilen um etwas wohlfeiler an sich ziehn. Es stand ihnen somit ein dingliches Recht, bei uns Zugrecht genannt, auf das Gut selber zu.

Offnung von Höngg von 1338. Ist aber das keinü gueter verkoft werdent, die vormals den geteilen nit veil gebotten sint, wenn sich das enpfindet, wil denn das geteilit das guot haben vmb als vil geltes als es einen frömden verkoft ist ân alle generd, so sol das geteilit das selb guot vmb als vil geltes haben an alle widerred. wil aber das geteilit des guotes nit koffen, so sol es der verkoffer geben der kilchen von zürich, ob si es haben vnd koffen wil vmb als vil geltz as daz selb guot verkoft was.

Offnung von Altorf von 1439. Ist ouch das sich der guetter eins oder mer hinvss vergat, mag da ein Indra so vyl gnotz haben, als der erst kouff beschechen ist, vnd git dar zuo ein bescheidnen win kouff, so sol vnd

mag er das vergangen guott vmb so vyl geltz widervmb in ziechen mit dem rechten, nach dem kouff in den nechsten dry Jaren, vnd nit lenger. vnd were das der vsser daz gelt nit von dem Indren in dem zit welte nemen, so sol er daz gelt in ein tuechli winden vnd zwen erber man zuo im nemen, die des gezügen sigind, vnd sol dem vssren daz gelt zuo der hus sellen in werfen; vnd das sol als guot krafft haben, daz den Indren nieman dauon stossen sol, weder erben nach geteilt, vnd sol in daby schirmen ein herr ze grueningen vnd das gericht.

Offnung von Stäfa s. d. Ist daz ein guett feil wurt, vnd einer einen dauon trengen wil mit bott, vnd es Einem vssern necher gitt, dann einem teilig, alder Einem hoffman, daz mag dann ein teilig alder ein hoffman an sich ziechen mit dem Rechten, ein hoffman gen dem anderen In dry Jaren vnd in dry tagen, vnd ein hoffman gen Einem vssern In Nün Jaren vnd In Nün tagen. Ist das ein hoffman ein guett kofft, es sy gebotten alder nitt, hätt Ers in drü Jar vnd dry tag vnerfordert mit dem Rechten, daby söll In ein gewer schirmenn, vnd hatt es ein vsser in Nün Jar vnd Nün tag, so sol in ein gewer daby schirmen, vnd wer das sich ain gütt vsshin vergieng, wie sich das vsshin vergautt vnd nit Erbotten wär, als Recht ist; welher das innher zühett mit dem Rechten, der hett als wol gewergket, das in ein gewer daby schirmen söll vor teilig vnd vor aller Menglich.

Offnung von Nossikon s. d. Beschech aber daz einer die guoter nit veil hutte in vorgeschribner wise, so möcht je der nechste einem frömden die gueter abzühen mit dem rechten vnd den kôff bezaln vnd fünf schilling pheuning minder gehen alz denn vorgeschriben ist, denn der summ ist, als der vngenoss gekôft hat.

Es kann nach diesen Stellen kein Zweifel übrig bleiben, dass diese Beschränkungen sich auch auf vogtbares Eigen erstreckten.

4) Dem Erbe eigenthümlich dagegen ist eine fernere Beschränkung. Es soll nämlich die Gefahr, dass das veräusserte Stück zu klein sei, um dem Herrn fernere Sicherheit für seinen Zins zu gewähren, beseitigt vnd gar zu grosse Verstückelung der Güter verhindert werden.

Offnung von Brütten s. d. Wer aber, herr! das diser

theyl, darab es verkoufft wurde, ze schwach, das mynem herrenn vonn Einsidlen sin zinnss nit gelten möchte, So Ist die nachfrag mines herren von Einsidlen, wo er den erfragen kann die theyl, die darab sinnd verkonfft oder versetzt; der sol diss theyl zu disem lassen, das mynem herren sin zinnss werd.

Offnung des Gotteshauses Schännis zu Knonau von 1461. Item es soll och niemen kein guot des in den vorgenanten hoff gehoert koffen noch verkoffen on zins: doch mag man es verkoffen mit zins, doch onscheidlich dem gotzhus. vnd wenn das beschech, das einer ein guot verkofte mit einem pfenning minder oder me, das aber vil me möchte tragen vnd die anderen gietter als schwach wurdend, das sy ir zins derselben huob oder schuoppis nit möchtind tragen: So mag ein amptman dieselben huob oder schuoppis mit einander angriffen vnd zemend legen, also das jnnen ir zins derselben huob oder schuoppis gentzlich wiert.

5) Alle diese Beschränkungen beziehen sich nur auf Veräusserung der Liegenschaften. Ueber die Fahrhabe kann selbst der Hörige nunmehr ganz frei verfügen und dieselbe beliebig veräussern. Er kann es, wie wir nachher sehen werden, sogar auf den Todesfall hin; um wie viel mehr daher unter lebenden.

Offnung von Wald s. d. Item ein jeglich hoffman ze wald mag einem sinem kind geben (zu Aussteuer) vnd dem andern nichtz; vnd ob er wyl, so mag er daz sin einem hund an schwantz binden.

§. 30. Lasten des Grundbesitzes.

1) Nicht bloss der abgeleitete Grundbesitz, sondern auch das vogtbare Eigen war mit mannigfachen Lasten belegt. Eine der ältesten und nur den ersteren eigenthümlich ist der Ehrschatz, der in mancherlei Gestalten vorkommt. Seine Bedeutung ergibt sich zum Theil schon aus dem Ausdruck[253]: der Grundherr, von dem einer seinen Besitz empfängt, soll dafür durch eine Gabe geehrt werden. Der Ehrschatz kommt daher

253) Urk. v. 1260. Neugart No. 972. „Sed ab *herede*, qui *succedit*, nomine *honoris* seu *Ehrschaz* tantum quatuor solidos monete Thuricensis.“

wenigstens ursprünglich nur da vor, wo Jemand seinen Besitz von einem Grundherrn ableitet, nicht wo er Eigen erworben hat. Gewöhnlich muss dann jeder, der, sei es nun als Erbe, oder als sonstiger Nachfolger, selbst unter Lebenden, z. B. durch Kauf in den Besitz des Grundstücks kommt, dem Herrn den Ehrschatz entrichten. Der Ehrschatz wird somit von dem neuen Erwerber und nicht von dem Veräusserer bezogen. Er besteht dann bald in einer kleinen Summe Geldes, bald in andern Dingen, öfters in einer Quantität Wein.

Urkunde von 1319. Man soll dem Grundherrn bei jeder neuen Verleihung eines Grundstücks zu Ehrschatz geben: „einen kopf des besten wins, so man denne ze Zürich schenket, vnd nit mer, vnd von einer halben iuchert ald minder ein halben kopf desselben wins. Vnd swer des selben guotes vt koufet ald vmb eins empfahet, vnd das dannan hin inrunt dem noesten manode von mir (dem Grundherrn) ald minen nakomen nit empfahet, der sol mir ald minen nakomen ze buoze geben vier köpfe des vorgenanden wins — vnd ensol darzuo niemer vf das guot komen, ê das der erschaz vnd die vier köpfe gewert werdent[254])."

Offnung von Höngg von 1338. Und wer der ist, dem der probst semlichü gueter lihet vnd der si von einem probst enphahet, der sol einem probst geben vier köpf des besten wins, so man denn ze Zürich verkôfft an einem, vnd dem closterkeller zwen köpf vnd dem meiger von höngg zwen köpf desselben wins.

Urkunde von 1398. Abt und Convent von Pfäffers (Grundherrn) verleihen „volin vnd hänslin Oetiker gebruodern" in Mänidorf „reben vnd hofstatt," die ihnen „in erbs wys an komm sint." In dieser Urkunde wird gesagt, wenn sie diese Güter verkaufen „so sol vns (Abt nnd Convent) der der sy kouft, ein pfund pfeffers ze erschaz geben vnd sond wir denn demselben die reben vnd hofstatt liehen" [255]).

Einmal kommt auch eine von Zeit zu Zeit sich regelmässig wiederholende Gebühr vor, welche der Besitzer

254) Dipl. der Propstei S. 175 Urk. v. 1315. Ebenda S. 131.
255) Gemeindsarchiv Manidorf.

eines Grundstücks dem Grundherrn zu entrichten hat, gleichsam als Anerkennung der höhern Rechte des letztern, und welche ebenfalls Ehrschatz genannt wird. In einem Processe nämlich zwischen der Abtei und der Propstei Zürich über die Reparatur der Kirche in Cham im Jahr 1442, wurde von den Schiedsrichtern der alte Ehrschatz, wonach jeder Besitzer des Meyerhofes Cham der Aebtissinn als Grundherrn

> an dem vierden Jar ze rechtem erschatz ein lôt goldes geben vnd antwürten sölt,

abgeschafft und dagegen die Aebtissinn auch anderweitiger Verpflichtungen entledigt.

2) Mit dem Ehrschatze darf der sogenannte dritte Pfenning nicht verwechselt werden, obwohl das nicht allein von neuern Schriftstellern [256]), sondern selbst von Rechtsquellen in der spätern Zeit geschehen ist [257]). Der dritte Pfenning wird von dem Verkäufer, nicht von dem Käufer bezahlt und besteht in dem dritten Theile der Kaufsumme, welche er von dem Käufer erhielt. Diese bedeutende Abgabe, welche mit Recht auch der böse Pfenning genannt wurde, setzt auch keineswegs wie der Ehrschatz voraus, dass der, welcher sie zahlen muss, das Grundstück von einem Herrn habe. Sie ist vielmehr eine Abgabe, welche dem Vogt, nicht dem Grundherrn zugehört.

In Meilen z. B., wo der neue Erwerber eines der Propstei Zürich eigenthümlich gehörigen aber zu Erbe verliehenen Grundstückes dieser den Ehrschatz entrichten musste, hatte der Veräusserer dem Vogte den dritten Pfenning zu bezahlen [258]).

---

256) Z. B. von Arx St. Gallen I. 312.

257) Das Grüningeramtsrecht von 1668 überschreibt den Artikel 42, der vom dritten Pfenning handelt: „Von Ehrschatzen."

258) Die Besitzer der Grundstücke suchten dem dritten Pfenning auch etwa dadurch zu entgehen, dass sie das Grundstück scheinbar mit Wiederlösungsrecht verpfändeten, statt für immer durch gewohnten Kauf zu veräussern. Daher beschloss der Rath im Jahr 1424, für die Güter, wo er auf den dritten Pfenning Anspruch hatte, denselben auch bei solchen Verpfändungen zu fordern. MS. 140. S. 63. a.

Offnung des Vogtes von Meilen s. d. Wer och ein hus verkoffet vss der vogty, der sol einem vogt geben den dritten den., was er löset von dem hûs.

Offnung zu Alt-Regensberg von 1426. Item wery das daz gotzhus von den einsideln vnd daz gotzhus von sant bläsy vnd daz gotzhus von schaffhusen Ir eigen guetter verköftind In miner herren gericht, da sölt minen herren (dem Vogte) der dritt pfänning werden von denselben köiffen.

Offnung zu Breiti von 1439. Item Junker Schwend (der Vogt) hat in den jetztgenanden sinen gerichten das Rächt, wass guetern Jeman darin verkonfft, vnnd wurdint die eines tags nün malen verkonfft, so gebend sy Im als dick vnnd vyl sy verkoufft wurdend, den drytten pfening, Es sigend hüsser oder ligende gueter.

Worauf die Vögte dieses Recht gründeten und wie sie es einzuführen wussten, ist nicht klar. Doch scheinen sie es mit ihrem Schutzrechte in Verbindung gebracht zu haben. Darauf weisen die mannigfachen Beschränkungen hin, welche hier oder dort eintraten.

Die Offnung von Meilen fährt fort nach der obigen Stelle: es sye denn daz trostung gebe einem vogt, daz er inrend jarsfrist als ein guotz hus dar setz, als eius was.

Durch das neu errichtete Haus wird der Vogtmann nicht allein wieder an die Vogtei gefesselt, sondern der Vogt erwirbt darüber hinaus noch eine neue Hofstatt, von welcher er die Vogtgebühren beziehen kann. Daher soll er in solchem Falle keinen dritten Pfenning fordern.

Offnung von Nossikon s. d. Wär nu der ist, der dieselben gueter verkoft vnd hin git, derselb mag dasselb gelt essen, vertrinken, verzerren durch sines Libes notdurft, Lust oder muotwillen, wie er wil; mit geding, ist das er daz gelt also verzert in den gerichten, so dann gen Griffense oder in die dingstatt gehörrent In den hüsern vff dem väld oder hinder einem zun, der git keinen dritten phening. Wil er aber das gelt vsser den gerichten oder der der dingstat in andri gericht zühen, so sol er den dritten phenning hie lassen einem herrn (dem Vogte) er hab ioch die gueter ze kouffen geben dem nechsten geteilid, einem husgenos-

sen, dem herren oder einem vngenossen, doch also: ist das ein genossen der gueter koft, so sol ein herr dester gnediger sin an dem dritten phenning.

So lange der Verkäufer in der Vogtei bleibt, kann doch der Vogt die Rechte, welche er auf ihn besitzt, wenigstens theilweise ausüben. Zieht er aber fort, so ist der Vogt allerdings mit doppeltem Verluste bedroht, einmal insofern ein Vogteipflichtiger seiner direkten Herrschaft entzogen wird, und zweitens insofern auch das Vermögen der Vogtei durch den Wegzug verringert wird.

Als später die Stadt Zürich viele Vogteien erwarb, wurde das Recht zu veräussern, ohne den dritten Pfenning zu bezahlen, grösser, weil nunmehr das ganze Gebiet des Landesherrn dem Vogteipflichtigen offen stand, ohne dass desshalb die Rechte des Vogtes irgend Schaden litten. Diese Ausdehnung zeigt sich z. B. in der

Offnung von Binzikon von 1435. Wellicher vss der obgeseiten dingstatt hinder vnser herren von Zürich in ir statt oder in iro gericht an den Zürichsee zuge vnnd vnz an sin tod hinder Inen belibe, derselb sol kein dritten pfening geben.

Eine andere weiter gehende persönliche Beschränkung des Rechts auf den dritten Pfenning zeigt sich in Borsikon, nämlich die auf Veräusserungen an Ungenossen.

Offnung von Borsikon von 1412. Were ouch das ein genoss diser vorgeschribner gueter koufte, vnd das gelt vnd das guot In dem gericht belibe, so bestât er ân den dritten pfening, den sol ein herr dann nicht nemen. Kofft aber ein vngenossen desselben guotz, der sol einem herren den dritten pfening davon geben. Gebe aber dann der vngenoss dem herren nit den dritten pfening, so bessret der vngenoss all tag dem herren mit III ß. den. vntz das er Im genuog getuod, wenn es ouch ze schulden kunt, das ein vngenosser derselben guetren kôfft, Ist ouch dann das ein herr den dritten pfening genot von einem vngenossen nimpt vnd Im daran nützit schenket, so sol dann das selb guot da von der herr den dritten pfening genomen hette, ewanklich fry sin. Schankte aber der herr Jeman an dem dritten pfening

vtzit, es were wennig oder vil; so nimpt er aber dann darnach, ob es ze schnlden kunt, den dritten pfening als vor.

Wenn in dieser Offnung die Sache ausuahmsweise so ausgedrückt ist, dass der Erwerher den dritten Pfenning zahlen müsse, so darf das um so weniger befremden, als ehen nur in dem Falle, wo an einen Ungenossen veräussert wird, um dieses willen die Gehühr bezogen werden soll. Dem Effekte nach verliert doch der Veränsserer so viel an dem Preise, indem der Käufer diese Last dann ausser dem Kaufpreise auf sich übernimmt und somit bei diesem schon in Berechnung bringt.

3) Zu dieser Beschwerde hat die Vogteiherrschaft noch andere Lasten erzeugt. Dahin gehören ausser Frohnden, welche auch etwa erwähnt werden, und andern Vogtsteuern, noch vorzüglich die sogenannten Fastnachthühner, welche alljährlich dem Vogte gebracht werden müssen. Schon der Umstand, dass der Vogt regelmässig ein solches Recht hat, beweist, dass diese Last nicht auf der Hörigkeit beruhte. Daher findet sich in einem alten Einkünfterodel der Burg Kyburg aus österreichischer Zeit die Angabe:

„ein fri guot, das giltet ze vogtrecht ein mütt kernen u. s. f. vnd ein fassnachthuon [259]).

Urkunde von 1281. Herr Jacob von Kienberg vnd sin nachkomen, die an sin stat komend, an die vogteie über des gottshnses guott von Münster sond zue vogtstür vorderen noch nemen nicht, wan von ieglicher Schuoposen ein viertel habern vnd ein huon [260]).

Vogtoffnung zu Meilen s. d. Aber sol einem vogt von ieglicher hnssröchi jerlich werden ein herbsthuon hie in der vogty. Derselb han sol sin in der masse, daz er mag fliegen über ein geleitroten wagen, vnd ze vasnacht sol man im geben ein hennen von ieglicher hussröchi in der vogty.

259) Ich verdanke diese Notiz Herrn Professor Heinrich Escher, der sie in eine leider noch nicht erschienene treffliche Geschichte der Grafschaft Kyburg aufgenommen hat.

260) Neugart No. 1026.

Offnung von Berg s. d. Ein gotzhusman, der ze Berg sitzet, huslich vnd hablich, vnd In das gericht da hört, der sol dem vogt da tuon zwen tagwan vnd ein vasnachthuon geben. Ein gotzhusman, der vsser dem Ettern sitzet vnd doch in das gericht hört ze Berg, der sol dem vogt ein tagwan tuon vnd ain vasnachthuon geben. Ein gotzhusman, der in den Ettern sitzet, der sol dem vogt gên von einer schuopposs ein halben müt kernen vnd ein halben müt haber vnd nütz mer. Vnd sol ein vogt dannenhin nüt mer vordren noch muoten weder diensten noch keindley sach von den gotzhuslüten noch von den gütern ze Berg.

Offnung von Nossikon s. d. Die vorgeschribnen husgenossen vnd hofjunger die söllent ouch jerlich einer herrschaft oder vogt ze Griffense geben viertzig müt kernen vnd zwentzig pbund phening — vnd iekliche hussröichi ein fasnachthuon, vnd söllent einer herrschaft hiemit von der selben dingstatt wegen gedienet hân. Vnd hat Inen ôch ein herrschaft von der dingstatt gueter wegen nit mer an ze muoten. Vnd hiervmb sol nu ein herrschaft die hofjunger all vnd ieklichen besunder schirmen, tekken vnd hanthaben vor allermenklichem als ferr Im Lib vnd guot gelangen mag.

Von diesem zuletzt genannten Gesichtspunkte des Schutzes ging die Herrschaft der Vögte aus. Weil die Vogteipflichtigen, die vormaligen völlig Freien inbegriffen, seiner bedurften, mussten sie sich auch dergleichen Lasten gefallen lassen.

Seltener kommen auch Fastnachthühner vor, welche für die Grundherrn bestimmt waren. Diese machen keine Schwierigkeit, indem anfangs der Grundherr den von ihm verliehenen Besitz zu seinen Gunsten mit beliebigen Verpflichtungen belasten konnte. So musste in Meilen, wer ein Erblehen von der Propstei hatte, ausser dem Fastnachthuhne an den Vogt auch eines an den Grundherrn entrichten. Ebenso legte Joh. Thyie in der oben schon theilweise mitgetheilten Urkunde von 1319[261]) den verliehenen Stücken ebenfalls ein Herbst- und ein Fastnachthuhn auf[262]).

261) Oben §. 20 S. 217.

262) Ebenso in einer Urk. v. 1439. Dipl. der Propstei S. 262.

Dabei ist immer zu beachten, dass diese Lasten auf den Grundstücken haften und ohne weiters auf jeden neuen Besitzer übergehen. Dergleichen Reallasten erniedrigten freilich den Begriff des freien Eigenthums und versetzten dasselbe in eine gewisse Abhängigkeit. Aber man war durch die mancherlei Zinse der Grundherrn schon an ähnliche Verhältnisse gewöhnt und die alte Freiheit konnte sich in der veränderten Verfassung eben nicht mehr erhalten.

In einem Processe der Propstei Zürich und des Gotteshauses Wurmspach im Jahr 1431, wurde das letztere verfällt, der erstern ein Fastnachthuhn von einer Hofstette zu entrichten, weil die Zeugen erklärten:

> das sy wol wissent, das min herren der probst vnd das cappittel ein vasznachthuon vf der von wurmspach hofstatt — hettent vnd das ouch Inen das huon von der hofstatt geben were hy drissig Jaren[263].

4) Zinse. Alle Zinse, welche von Gütern entrichtet werden mussten, rührten in der ältesten Zeit von Verleihung des Besitzes her, und setzten somit voraus, dass ein anderer, als der Zinspflichtige, der ächte Eigenthümer des Gutes sei. Es wird sogar in den Quellen ausdrücklich gesagt, dass kein Erbe ohne Zins sein dürfe.

> Urkunde von 1319. Ist ouch das der vorgenanden deheine von sim teile vt verkoufet ald lihet vmb so vil cinses das im des guotes vt belibe âne cins, der sol mir (dem Grundherrn) von dem teile der im belibet âne cins, ein herbsthuon ze cinse geben, vönd enhein erbe ân cins stân mag[264].

Neue Zinse sind dann aber in der Folge durch die Vogtei entstanden (siehe die vorige Nummer), welche nun allerdings auch den Eigenthümer selbst betrafen und ohne sein Grundstück in das Eigenthum des Vogteiherrn zu bringen, doch darauf hafteten.

Die Art des Bezugs ist bald milder, bald härter. Immer aber kann der Herr, wenn der Grundzins überall nicht

263) Dipl. der Propstei S. 285.

264) Dipl. der Propstei S. 175. Vgl. auch die oben S. 271 mitgetheilte Offnung von Knonau.

entrichtet wird, und alle andern Mittel, sich bezahlt zu machen, fehlschlagen, auf das Gut greifen und dasselbe veräussern. Man darf sich dieses Recht nicht als ein **Pfandrecht** denken, wenn es auch dem äussern Scheine nach dem Pfandrechte auf Liegenschaften ähnlich sieht. Diese Vorstellung muss schon darum gänzlich beseitigt werden, weil gemeiniglich der Eigenthümer selber Zinsberechtigter ist, somit kein Pfandrecht an seinem Grundstück haben kann. Auch besteht nicht eine Forderung an eine individuelle Person, wofür das Grundstück eingesetzt wäre, sondern die Forderung bezieht sich vielmehr direkte auf den jeweiligen Besitzer des Grundstücks als solchen.

Ich will einige Bestimmungen über Zinsbezug aus den Offnungen hersetzen[265]:

Offnung von Altorf von 1439. Weri aber ob ieman sin gueter liessi ligen für den herren zins, so sol ein herr vf denselben guetern vnd die darzuo gehörrent, den zins suochen vnd nüt vf hüsern noch vf anderm plunder, das zuo ligendem guot gehort.

Offnung von Höngg von 1338. Darzuo ist ze wissent, wirt kein (ein) phant geben oder genomen vmb der kilchen zins, ist das nit guuo gut für den zins, der nit vergolten ist, so sol me phender suochen: mag man aber nit mer vinden, so sol man der übrigee zins beiten vntz ze den nüwen früchten. Vnd also sol man mit allen zinsen tuon. Ist enkein Zins vergulten vnd man nüwen vnd alten zins haben mag von den nechsten früchten, mag man aber von den nechsten früchten die zins all nit vergelten, so sol man vallen vff die gueter, von den man den zins gelten sol als lang vnd als vil vntz daz die zins gar vnd gentzlich vergulten werdent.

Offnung von Fällanden s. d. Aber sprechent die hofjünger, das sy habind das Recht zuo miner frowen der Eptissinen, das sy Sy nienahin sol weder laden noch Banen,

265) Sie sind durchgängig milder als das Recht des Schwabenspiegels 69. „Swer zins von guote geben sol, der sol in geben vf den tac, der im bescheiden wirt, so man im das guot lihet, vnde gil er im den zins des tages niht, er muozen zwivellen gelten des naesten tages dar nach, vnde alle tage als vil, die wile er den zins inne hat.

vnnd wer das sy eins Jars nit mag bezalt werden. So sol sy beitten vntz vff den dritten Blumen, den mag sy den angryffen; vnnd mag sy damit nit bezalt werden, so mag sy fürbas vmb pfannd gryffen[266]), vnnd die pfand tryben hinder ein keller im unschädlich vnd da lân acht tag.

Offnung von Lauffen s. d. Es ist ouch gewonlich, daz ains Bischofs pfleger sins herren zins sol gebütten vor Sant gallen tag viertzehen tag vnd wer denn den zins in den tagen git vnd vff vertigot gen Costentz, wie denn dem zins mysslinget, da sol der Bischof den schaden hân. Wär aber, das sich die Lüt sumptin mit dem zins vntz nach Sant gallen tag, misslinget denn dem zins von vnwetter, so sond die huober vnd die schuoposser den schaden han. — Wer aber, daz yemann sumsälig wurd an dem zins, so mag ains Bischofs pfleger ainen vogt ald sinen botten zuo Im nemen vnd mag darvmb phenden zuo dem hûs als zuo der hoffstatt, die In daz guot gehörrend, ob er da phand vindet, vnntz daz er gewert wirt; vnd da sol denn der vogt ze Buoss nemen V ß phening vnd des Bischofs phleger III ß phening. Wer aber das si nit phand funden, so mugent si daz hus vnd die hoffstatt acker, wisan vnd wingarten oder was denn zuo dem guot gehört angriffen mit versetzen ald mit verkouffen als verr vntz das si der zins, die ie denn vsstand vnd der frefliu, die denn von der zins wegen geuallen sind, gentzlich gewert werden.

Wer ouch, das dehein huober oder Schnoposser sinen zins gentzlich versäss dry Jar, daz er nichtz daran geb, so wer daz guot zinsuellig, vnd möcht es denn ain bischofflichen vnder den genossen, wem er welt.

Offnung von Brütten s. d. Herr! so Ists aber vmb myns herren zinns vnnd sprechent: das er recht hab zuo disen höfen, wenn man geschnydt, so mag er sin zinns vorderen zuo den höfen — vnd die sond Im zinnsen vnvertzogenlichen vnd die huoben buwen vff S. michels tag, vnd die die Schuoppossenn buwen vff S. Otmars tag, vnd die die huoben vnd schuoppossen hand, die hand das recht:

266) Schwabenspiegel 70. „Ein ieglich man mag wol phenden ûf sînem guote, dâ man im zins von git, ân des rihters urlop.“

obsi nit zinsen mügen eins Jars, so sol man si nit vertriben von irem Erb vnntz an das dritt Jar. Bringen die Zinser ihren Zins gehörig, so gibt ihnen der Herr öfters ein Mahl oder kleine Geschenke.

Offnung von Lanffen s. d. Man sol ouch ainem Bischof sin zins weren vnd antwürten gen Costentz vff die pfallentz ân sinen schaden, doch mit der beschaidenhait, das er den keller vnd ander Lüt, die mit den zinsen vssuaren zeren vnd verkosten sol vff vnd ab vngeuarlich.

Offnung des Gotteshauses Schännis zu Knonau von 1461. Item als vor ziten ein Eptissen vnd ein gotzhus ze schennis den zinsern järlichen ein manl vff den nächsten fleischtag nach sant andreas tag geuallen gab vnd geben solt, Sellichs maul nun mit wissen vnd mit willen der zinslütten ab vnd hin getuon ist, doch das ein Eptissin — den zinsern — für yeglichs maul abgezogen hautt III schillin pfenning.

Offnung zu Wermentschwyl von 1508. Item sy sprechent ouch, das die im dorff werentschwyl dem herren alle jar zwen mütt haber züricher mess fuotter haber zuo geben schuldig syen, vnd den sol der herr allweg vf Sant Martins abend an si ervordern — vnd inen by sinem botten, so den haber reicht vnd in zücht, schicken ein köpffige fläschen mit wyn, der desselben Jars gewachsen ist, vnd ein weggen, der drythalben schilling wert sye. Vnd wellicher dann an sinem teil fuoter habers zuo geben sümig weri, vff den selbigen sol alltag dryg schilling gân, so lang bis er sinen teyl habers ab im richt. — Vnd wellichs Jars aber der herr sollichen haber nit wie ob vff Sant Martins abend an sy ervorderti vnd Inzuge vnnd ouch inen dann den win vnd den weggen nit schickti, dann sölten sy dem herren desselben Jars die zwen mütt haber nit zuo geben schuldig sin.

§. 31. Güterrecht der Ehegatten.

Die eheliche Vormundschaft des Mannes über die Frau und ihr Vermögen dauerte fort[267]), und auch die einzelnen

267) Schwabenspiegel 59: „Ein wip mac an irs mannes urlop ir guotes niht hin gegeben, weder eigen noch lipgedinge noch zinsguot noch varende guot, daz ist dâ von daz er ir vogel ist." Ebenda 10. 55. 60.

Vermögensstücke, welche wir schon in der ersten Periode mit Bezug auf die ehelichen Verhältnisse von einander unterschieden gefunden, scheinen grossentheils in gleicher Weise auch jetzt besonders beachtet worden zu sein. An die alte Brautgabe erinnern die Gaben, welche als Hochzeitgeschenke der Braut von ihren Freunden überreicht werden, durch den Richtebrief auf eine einmalige Gabe beschränkt [268]). Diese Sitte hat sich bis auf unsere Tage erhalten.

Sehr häufig wird ferner noch der Frau von Seite des Mannes eine Leibzucht, bei uns Leibding genannt, an Liegenschaften bestellt, wie man theils aus den Urkunden, theils aus ausdrücklichen Zeugnissen ersehen kann [269]). Zuweilen versorgte aber auch umgekehrt die Frau den Mann mit einem solchen Leibgeding auf ihre Güter [270]).

Ueber das Recht an dem Leibding gibt vorzüglich folgende Stelle aus den Anhängen des Richtebriefes Auskunft:

> Der Rat vnd die burgere gemeinlich Zürich hant nach der Stat altem rechte gesetzet: was ieder man der Zürich in der Stat ald der burger gerichten vnd twingen sesshaft ist, sinem elichen wibe guotes fueget vnd machet ze lipdinge, si sin eigen oder erbe, das doch die manne alle die wile so si lebent dieselben gueter niessen vnd haben suln, vnd suln di frowen bi der Mannen lebenne enkein recht noch gewer darzuo haben. (Freilich nicht so zu verstehen, als ob der Mann nun ohne Einwilligung der Frau nach Belieben das Gut veräussern dürfte.) Wanne aber der Man erstorben ist, so sol dü fronwe dannenhin dü gueter haben vnd niessen, so ir ze lipdinge verferwet

268) Richtebrief v. 1304. III. 18.

269) Urk. v. 1255. Neugart 953. „Prefata *uxor* ejus sponte renunciavit omni juri, quod sibi in illo *predio* competebat vel posset competere eo quod eidem concessum fuisse *nuptiarum tempore ut moris est* — propter copulam dicebatur." Urk. v. 1264 im Archiv der Stift zum Grossmünster. Der Meyer Rüdeger zu Rieden seinur Frau Mechtild „dimidiam partem in omnibus hereditariis bonis contulerat assignaverat in donationem, que vulgo dicitur *Lipgedinge*." Schwabenspiegel 20.

270) Zusatz zum IV. Buch des Richtebriefes: „Dieselbe recht sol den frowen gen den Mannen verschriben sin vmb die gueter, so die frowen ir Manne ze lipdinge fuegent vnd machent, als mit der burger rechte vnd gewonheit herkomen ist." Richtebrief III. 35.

vnd gemachet sint. aber bi des Mannes lebenne, so mugent die gelteu, den der man ze den ziten gelten sol, düselben güter, so den frouwen gemachet sind, wol beklagen vnd des Mannes nutz niessen alle dü wile, so der Man lebent ist. Wanne aber der Man stirbet, so sol die frouwe die gueter haben vnd niessen dü ir von dem Manne ze lipdinge verferwet sint vnd svln des Mannes gelten si daran aller dingen vnbekümbert lassen.

So lange die Ehe fortdauerte, machte überhaupt das Güterrecht der Ehegatten keine besonderen Schwierigkeiten, indem die ganze Verwaltung unter einigen Beschränkungen in die eine Hand des Mannes gelegt war. Erst wenn sich die Ehe trennte und das faktisch verbundene Gut wieder in verschiedene Theile zerlegt werden sollte, zeigte sich die Möglichkeit einer verschiedenen Behandlungsweise. Unsere Rechtsquellen haben daher in der Regel auch, wenn sie überhaupt von ehelichem Güterrechte sprechen, den Fall der Trennung der Ehe im Auge. Und da zeigen sich denn schon in dieser Periode mancherlei Abweichungen. Während die eheliche Vormundschaft allenthalben bei uns die Grundlage der ganzen rechtlichen Auffassung der ehelichen Güterverhältnisse bildet, so stimmen die Quellen durchaus nicht überein in der Art und Weise, wie die überlebenden Ehegatten zu bedenken seien. Daraus mag man erkennen, dass dergleichen Modificationen nicht so leicht als charakteristische Zeichen von nationeller Verschiedenheit des Rechtslebens angesehen werden dürfen, sondern innerhalb desselben Rechtssystems bei demselben Volke sich leicht so oder anders gestalten können.

Sehr oft mochten in früherer Zeit die Rechte der überlebenden Ehegatten durch Vertrag (Gedinge), oder letzten Willen (Gemächde) regulirt worden sein, und was nun an einem Orte gewöhnlich und zugleich billig schien, konnte denn auch leicht zu einer allgemeinen Rechtsnorm erwachsen, die gerade dann zur Anwendung gelangte, wenn aus irgend andern Gründen jene besondere Willenserklärung unterlassen worden war.

„ Der Schwabenspiegel scheint, da wo er nicht auf eine unorganische Weise Bestimmungen des Sachsenspiegels über die Gerade in sich aufgenommen hat, welche nicht zu seinem eigenen Systeme passen, folgende Theorie über das Recht der überlebenden Wittwe aufgestellt zu haben: Wird die Verlassenschaft des Mannes getheilt, so versteht es sich, dass die Wittwe ihre Liegenschaften, die ja selbst während der Ehe der Mann nicht ohne ihre Zustimmung veräussern durfte, zu Eigenthum beibehielt. Dagegen scheint allerdings die gesammte vorhandene Fahrhabe beider Ehegatten als Ein Ganzes aufgefasst worden zu sein, welches nun zur Hälfte der Wittwe, zur Hälfte den Erben des Mannes anheim fiel. Die Hauptstellen dafür sind:

c. 8. ist der vater ân geschäfede verfarn, daz er nit geschafen hat von dem varenden guote, man sol der sele ir teil geben, vnde dar nach geliche teilen vnder wip vnde vnder kind diu nnzgestiuret sint.

c. 127. Stirbet einem wibe ir man, — — so nimt diu vrowe ir morgengabe vor erdan vnde hat si varende guot da mit ir man niht geschafet hat an dem tode, so sol man der sele ir teil geben vnde daz ander geliche teilen vnder wip vnde vnder kint.

c. 143. Ist daz ein man ein wip hat, vnde kint bi ir hat, si ir vil oder wenic; vnde er hat varende guot, vnde er lit an dem tode, vnde daz varende guot daz teilet er mit dem wibe vnde mit den kinden.

c. 144. Vnde ist daz ein man verscheidet ân geschefte, diu mnoter vnde die friunde teilent daz guot als hie vor gesprochen ist.

In diesem Falle musste natürlich die Frau auch die Schulden des Mannes zur Hälfte tragen. Daneben hinderte aber wohl nichts die Frau, wenn sie auf dieses Recht verzichten wollte, bloss ihre eigene Fahrhabe nach dem ältern Rechte wegzunehmen. Oefters wurde durch Gedinge dafür gesorgt, dass die von der Frau zugebrachte Fahrhabe unversehrt bleibe und gleich ihrem Eigen nach dem Tode des Mannes herausgegeben werde. Die gesammte Heimsteuer konnte auf diese Weise sowohl während der Ehe,

mit Bezug auf die Verfügungsfähigkeit des Mannes, als nach derselben mit Bezug auf das Recht der Wittwe den Charakter einer der Frau zugehörigen Liegenschaft annehmen. Wenn ich nicht irre, so erklärt sich folgende Stelle des Schwabenspiegels so, die sonst mit c. 10. kaum zu vereinigen sein möchte.

> c. 29. Gibt jemant sinem wibe ze heimstiure varent guot oder ander guot, das guot mac er nimmer ane werden die wile er ander guot hat. Twinget in aber ehaft not, er wirt ez wol ane mit rehte. — Wirt er ir daz guot ane daz si ze im braht hat, vnde stirbet der man, vnde mac si selbe dritte erziugen daz ez ir wille niht enwas: man sol ir ir guot wider lan.

In Verbindung damit scheint der Ausdruck unserer einheimischen Rechtsquellen zu stehen; wonach auch das fahrende Gut der Frau von dem Manne „zu Eigen und Erbe" gesetzt werden kann. Dadurch erhielt die Frau das Recht nach dem Tode des Mannes, selber auf das liegende Gut des Mannes zu greifen, und darauf den Ersatz für ihr zugebrachtes Gut zu fordern[271]).

Es ist anzunehmen, dass das Recht des Schwabenspiegels in dieser Hinsicht auch bei uns gegolten. Bald aber scheint ein bedeutendes Schwanken in diese Theorie gekom-

---

271) Zusätze zum IV. Bueb des Riehtebriefs v. 1304. Swelher man Zürieh wonhaft ist vnd sin wip mit varndem guote besorgen wil, das ir volge nach sinem tode, der man sol Zürieh für einen Rat gan vnd sol dem sin meinunge fürlegen" u. s. f. — „Swa das ist das ein wip ir manne varende guot zuo hat bracht, ald ir eigen guot ze varndem guote gemachet hat, gant dü beidü für einen Rat vnd machent ouch das vor in kuntlieh, da sol ir ein Rat oder der mere teil vnder in, ist das si sin bittend vnd mit enander also überein komen sint, ir brief darüber geben, das das goot so si im zubrachte oder von ir eigen guote darkomen ist, in des mannes hant stende, als ob es eigen oder an erbe lige; vnd swanne danne der man stirbet, so sol ir so vil guotes werden, so ir brief hat, ob an eigen oder an erbe so vil guotes de ist, so man dee lüten vergiltet. — Swa das ist, das ein frowe vnd eie man zesamen koment, die des ersten nieht hatten, wan das si goot mit enandern gewunnen hant ald sust goot on si genallen ist, vnd wan onch da das varnde guot des mannes ist, vnd nieht der frowen, davon ist gesetzet, ob ein man sin wip oech gerne versorgete — dü svln für einen rat gan.

men zu sein, bis sich erst im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhunderte festsetzte, dass die Frau ausser Heimsteuer Morgengabe und Eherecht auch noch auf einen Drittheil der Fahrhabe des Mannes Anspruch habe.

Ueber das Stadtrecht von Winterthur sind wir etwas besser unterrichtet. Hier wurde vor allem unterschieden zwischen Zugebrachtem und ehelicher Errungenschaft. Wenn keine Kinder vorhanden sind, so erbt die Frau die ganze hinterlassene Fahrhabe des Mannes und überdem auch das liegende Gut, insofern dasselbe während der Ehe erkauft wurde. Es fällt somit den eigentlichen Erben nur das Erbgut zu und was der Mann an Liegenschaften bereits zur Zeit der Eingehung der Ehe besessen hatte. Aber auch dieses kann von Seite des Mannes der Frau zu Leibding vermacht werden, so dass erst nach ihrem Tode die Erben ihr Recht daran in vollem Masse ausüben können [272]. Wenn dagegen Kinder vorhanden sind, so fällt auch das in der Ehe errungene Eigen diesen zu. Die überlebende Wittwe hat aber Leibdingsrecht daran. „Der" (kint) „aigen ist es vnd iro beder liptinge" [273]. Nach diesem Ausdrucke sollte man meinen, würde auch der überlebende Ehemann nur Leibdingsrecht erhalten; allein das ist doch geradezu unglaublich, dass er sein Eigenthum bei seinen Lebzeiten noch zu Gunsten der Kinder verlieren sollte. Es ist daher eher anzunehmen, der Ausdruck sei ungenau, was sich wohl begreifen lässt, wenn man die faktische Erscheinung bedenkt, wonach gewöhnlich der Wittwer ähnlich der Wittwe diese Liegenschaft bis zu seinem Tode bewerben und dann den Kindern hinterlassen wird, somit im Leben sich kein

---

272) Stadtrecht von Winterthur v. 1297. III. §§. 13. 14. 19. Die beiden letztern §§. enthalten keinen rechten Gegensatz. Es wird nämlich unterschieden zwischen dem vor Eingehung der Ehe ererbten Eigen und Eigen, das während der Ehe gekauft wurde. Das erste Glied des Gegensatzes aber ist offenbar zu enge gefasst, und zu interpretiren, wie es oben geschehen. Vgl. ferner auch III. 20.

273) a. a. O. III. 19. Diese Bestimmungen gingen auch in das Stadtrecht von Bülach über v. 1483.

grosser Unterschied zwischen seinem Eigenthumsrecht und ihrem Leibding zeigt.

Starb die Frau vor dem Manne und war auch darüber nichts durch Gedinge oder Gemächde verordnet, so darf als gemeines Recht dieser Zeit angenommen werden, dass die ganze Fahrhabe dem überlebenden Manne verblieb und er lediglich das Eigen herauszugeben hatte. Unsere Rechtsquellen enthalten darüber einige Bestimmungen, die offenbar alt sind.

> Offnung von Altorf von 1439. Es sprechent die hoflüt: wenn ir einer griff zuo der E, vnd das so ferr kom, daz sich die frow engürt vor dem Bett, so syg all ir varend guot des mans.

Nach dieser Stelle dürfte man zwar geneigt sein, anzunehmen, das Eigenthum an der fahrenden Habe der Ehefrau sei auf den Mann schon während der Ehe übergegangen, worin denn eine Erweiterung des ursprünglichen Rechtes freier Verfügung läge. Der Ausdruck allein rechtfertigt indessen eine solche Annahme durchaus nicht; denn er findet sich mit denselben Worten auch in andern Offnungen, und zwar in einem Zusammenhange, wo man deutlich sieht, es soll nichts weiteres gesagt sein, als dass der Mann bei Lebzeiten der Frau das vollste Verfügungsrecht darüber habe und nach ihrem Tode die ganze Fahrhabe behalten dürfe.

> Offnung von Dürnten von 1480. Wo ouch zwey menschen elich zesamen koment, wenn dann die frow zuo iro man nider an daz bett kompt vnd sich entgürt, was sy dann zemal varentz guot hat, so bald sy sich entgürt, das ist des mans vnd stirbt sy vor dem man ab, so erbt der man von iro alles ir varent guot. Wer aber daz der man vor der frowen absturbe, So sol die frow des ersten nemen iro verschrotten gewand vnd iro heimstür, was sy zuo irem man bracht hat, das sye ligend oder varent guot, nützit vsgenomen, ouch iro morgengab, als ver daz alles verhanden ist vnnd sy das zöigen kan.

Ebenso in der Offnung von Binzikon von 1435 [274]).

274) Vgl. auch Offnung von Lauffen s. d. „Wenn ouch ain man vnd ain frow, die In den hoff zuo louffen gehorent, sich in der mainung ent-

Die übrigen Bestimmungen des Altorferhofrechts zeigen nun genauer, wie jener Satz zu verstehen sei. Die Frau kann nämlich entweder auf ihr Erbrecht verzichten. Dann erhält sie nur ihre Fahrhabe wieder hinaus, in welchem Falle sich klar ergibt, dass sie strenge genommen das Eigenthum daran nie verloren. Oder aber es steht ihr, wie nach der Lehre des Schwabenspiegels, frei, nach dem Tode des Mannes die Hälfte der gesammten vorhandenen Fahrhabe zu beziehen, so dass es dann allerdings aussieht, als ob sie eine eigene Fahrhabe gar nie gehabt hätte.

Offnung von Altorf. Stirbt aber der man vor dem wib, wil denn die fröw, so mag si erben die varenden hab halb ze eigen vnd gilt halben teil siner geltschuld. vnd mag halben teil des ligenden guots niessen ze end ir wil mit verbundnem sak vnd sol och ir erecht behalten.

Si sprechent ouch: ob einer frowen ir elicher man von Tod abging vnd wölt die frow den nüt stan ze gült vnd ze erb, als vorstatt, so mag si das ir nemen, wo si das erzöigt nach des hoff recht vnd mag da mit varn wohin si wil.

Wollte die Frau sich auf alle Fälle hin ihre Fahrhabe sichern, so bedurfte es eben hiezu nach dem Obigen des Gedinges.

Offnung von Altorf. Si sprechent ouch: weli frow zuo der E kom in iren hof vnnerdingott, so ist ir varend guot gantz des mans, als ob stät. kumpt si aber verdingot zuo dem man, das daz ir sölli ligen an eigen vnd an erb, so sy ir hoffrecht, das daz varend guot zuo dem ligenden gehörri vsgesetzt ir verschrotten gewand, ir tuechli ir bettstatt vnd das sy dann zuo im bringt[275]).

Ein ganz eigenthümliches Erbrecht der Ehegatten ist in der alten Offnung von Wald s. d. enthalten, womit die Offnung von Fischenthal s. d. übereinstimmt. Nach diesen Statuten wird die heerbte Ehe von der kinderlosen unterschieden. Ist die Ehe kinderlos, so erbt die

gürten, das sy elich by ain ander liggen wellen, si syen zesamen geben, oder sy haben ain ander selb genomen, so sind sy morn des sy vffstond, ain ander geerb vnd genoss über alles das guot das sy vnderl hand, es sye ligend oder varend guot.

275) Vgl. darüber Näheres Buch III. §. 23.

Frau, die, wie die Offnung sagt, ihr Eherecht besitzt, zwei Drittheile der Fahrhabe des Mannes zu Eigen, und einen Drittheil seiner Liegenschaft zu Leibding,

> vnd mag sy daz (das Leibding) nit verendren noch verkouffen, es det Ir den lips not an liplicher narung, so möcht sy noch einander je vmb fünf schilling züricher münz da von verkouffen vnd ze kouffen geben den rechten getheiliden, die wile ir soliche libes not an lege vnd des guots vt were.

Der Mann, welcher das Eherecht besitzt, erbt die ganze von der Frau zugebrachte Fahrhabe zu Eigen und ebenfalls einen Drittheil ihres liegenden Gutes zu Leibding. Das Eherecht aber hat die Frau nur, wenn sie wenigstens ein Jahr, sechs Wochen und drei Tage bei dem Manne in der Ehe gelebt hat und auch nach seinem Tode eine gleiche Zeitdauer im Wittwenstande verbleibt. Der Mann besitzt es, sobald er jene Zeit über mit der Frau verbunden war. Nach ihrem Tode aber darf er, seinem Eherechte unbeschadet, sich wieder verheirathen.

Besitzt aber die Frau ihr Eherecht nicht, so darf sie nur ihre Morgengabe, ihr „verschroten gwand" und ihr Zugebrachtes beziehn, erhält aber von der eigentlichen Verlassenschaft des Mannes nichts. Der Mann erbt in diesem Falle

> von ir das veder gwand, das sy zuo im bracht hat vnd ir hûs gerat vnd ein drittteil ir varenden guotz, es sye ir verheissen oder sy hab es von ir selher vnd sol der man des wibes fründen die morgengab hin vss gehen[276].)

Wenn nun aber die Ehe beerbt ist, so stellt sich die Sache anders. Von dem Erbrechte des Mannes ist überall nicht die Rede, vermuthlich desshalb, weil dannzumal die ganze Vermögensmasse beisammen bleibt und die Verwaltung und Nutzniessung des Mannes ununterbrochen fortdauert. Stirbt der Mann, so

276) Die Fischenthaleroffnung behandelt den letztern Fall nicht. Es ist aber bei der wörtlichen Uebereinstimmung der beiden Statute in dem übrigen Systeme, welche in den ältesten Recensionen noch grösser ist als in den spätern, kaum daran zu zweifeln, dass derselbe Grundsatz auch dort gegolten habe.

sol die muoter eins kindes theyl nemen vnd sich des lassen benuegen, sy habind vil kind oder lützel, darzuo sol sy Ir morgengab vor vs nemen, ob sy von den kinden wil.

Es wird hier in der That nicht weiter unterschieden weder zwischen der Fahrhabe und dem liegenden Gute, noch zwischen dem Vermögen des Mannes und dem der Frau. Sondern beide bilden zusammen auch jetzt noch Eine Vermögensmasse, welche nun den Kindern und der Frau zu ideellen Theilen zufällt. Diese wird nunmehr wie ein Kind angesehen und succedirt mit ihren Kindern in der Verlassenschaft ihres Mannes, in welcher ihr eigenes Vermögen inbegriffen ist. Dass dieses die Auffassung des Statutes sei, geht besonders deutlich aus einer fernern Bestimmung desselben hervor:

Nimbt die selb frow darnach ein andren man in dem hof, der ein hofman ist, vnd gewünt by dem ouch kind, dieselben kind sönd ouch die frowen nach ir tod erben, vnd nit die vordren kind by dem ersten man: wen sy die muoter vorhin geerbt hand an den theylen.

Dahin trieb allerdings die Consequenz. Die Kinder erster Ehe hatten die Mutter bereits in der Verlassenschaft des Vaters beerbt. Desshalb können sie nicht mehr concurriren mit den Kindern zweiter Ehe, welche ihre Mutter noch nie beerbt hatten.

Dieses ganze System erinnert einen an das der altrömischen Manus, welche die Ehefrau in die Stellung einer Tochter brachte, die dann zugleich mit ihren eigenen Kindern wie eine Schwester derselben in die Verlassenschaft des Mannes und Vaters als Erbinn eintrat, zumal ihr ursprüngliches Vermögen zur Zeit der Eingehung der Ehe in das Eigenthum des Mannes übergegangen war, somit sich ebenfalls unter jener Verlassenschaft fand. Und doch ist nicht daran zu denken, dass die Hofrechte von Wald und Fischenthal irgend mit Rücksicht auf jenes alte Recht der römischen Republik sich so gestaltet haben.

§. 32. Vormundschaft.

So lange der Vater lebte, war er der Vormund seiner Kinder, die noch nicht abgesondert waren. Nur wo jener

selbst betheiligt schien bei einem Rechtsgeschäfte, konnte es eines für den speziellen Fall besonders bestellten Vogtes der Kinder bedürfen [277]).

War aber der Vater todt, so trat der nächste Vatermag von Rechtes wegen als Vormund für die Kinder ein. Er hiess dann im Gegensatz zu dem erkornen Vogte ein rechter Vogt.

Stadtrecht von Winterthur von 1297. III. 24. Swa eine vnser burger stirbz, lât er kint, dü vogtber sint, ist daz der kinde nechster vattermag, der iro vogit solte sin, inen ze vogte vnnüz ist, den git der Schultheisse vnd der rat vffe den aid ainen pfleger über iro guot.

Urkunde von 1363. Das ich — miner Vetter wegen, dero wizzenthafter erblicher vnd rechter vogt ich bin, wan si zu iren tagen noch nicht komen sint [278]).

War der nächste Vatermag untauglich oder keiner vorhanden, dann erst wurde ein Vogt gerichtlich bestellt [279]).

Die Mutter konnte diese Vormundschaft um so weniger erhalten, als sie selbst unter der Geschlechtsvormundschaft stand. Vielmehr konnte sie unter der Vogtschaft ihres eigenen zu seinen Tagen gekommenen Sohnes stehn.

Urkunde von 1374. Fro Hedwig, Ulrichs Sigliseggers burgers Zürich seligen wilent eelichi wirtin mit Rudolf Stüssin irem elichen Sun vnd rechten vogt offenbart vnd klaget [280]) u. s. f.

Urkunde von 1346. Ich Eberhart Mülner burger Zürich rechter vogt der vorgenanten fron annen Mülnerin vnd heinrichs ir sünes [281]).

Das Gericht übte mithin insofern eine gewisse Aufsicht aus, als es einen Vogt setzte, wenn nicht schon durch das Erb-

277) Ein Beispiel der Art, wo der Vogt mit des Vaters Willen vor das Schultheissengericht bestellt wurde, findet sich oben S. 176.

278) Neugart No. 1150.

279) Stadtrecht von Winterthur III. 24. 25.

280) Tschudi Schweizerchronik I. 482. Ebenso Urk. v. 1325. Fraumünsteramt II. 196. „Margaretha dicta Ammannin filia Arnoldi — Henricus, Arnoldus etc. liberi ejusdem Margarethae auctorante heur. *fratre eorum liberorum, advocato et curatore ipsorum ac dicte Margarethe.*" Luzernische Urk. v. 1300. im Archiv der Propstei.

281) Diplom. der Propstei S. 48, a.

recht hinreichend für einen solchen gesorgt war. Und selbst die von einer Wittwe oder anderen zu ihren Tagen gekommenen Weibspersonen zum Behuf gerichtlicher Rechtsgeschäfte erkornen Vögte bedurften wenigstens der Bestätigung des Gerichtes[282].

Urkunde von 1333. Frau Anna, „hern Johans seligen tütschirs Ritters elich wirtin, dü ein fryes wib ist", eröffnete mit ihrem Fürsprechen vor dem Schultheissengerichte in Zürich, „das si nicht wiste, wer ir vogt von rechte were, vnd bat das man ir mit vrteil einen vogt gebe." Darauf wurde geurtheilt, sie solle schwören, dass sie ihren rechten Vogt nicht kenne und dann einen Freien zum Vogte erkiesen. Das that sie „vnd wart och ir der mit miner hant (des Schultheissen) ze einem erkornen vogte geben."

Der rechte Vogt konnte auch seinem zu seinen Tagen gelangten Pflegebefohlenen die Befugniss einräumen, einen solchen Vogt zum Behuf gewisser Geschäfte zu bezeichnen und ihn sich vom Gerichte bestätigen zu lassen.

Urkunde von 1393. Ich Johans hopler von Wintertur tuon kunt — als ich her mathisen hopplers korherre der probsty Zürich mines bruoders rechter Vogt bin, daz ich da dem obgenanten hern Mathsen hoppler minem bruoder vollen gewalt gib, im einen andern vogt ze nemen vnd da mit ze werben vnd ze tuon was im fueglich ist, es sy mit versetzen oder mit verkoffen — es sy mit gerichten oder an gericht, wan ich nüt alle Zit In im mag gesin, vnd gib och allen richtern vollen gewalt, ob es ze schulden keme, daz si in bevogten mugent, mit wem er wil[283].

So machte sich bereits in manchen Anwendungen ein Vormundschaftsrecht des Gerichtes geltend, welches allenthalben da ergänzend helfend und bestätigend einwirkte, wo die natürliche Vormundschaft nicht ausreichte. Es konnte daher auch die Ehefrau schon nach dem Rechte des schwäbischen Landrechts sogar gegen ihren Mann als natürlichen

282) Schwabenspiegel 59. „Meide unde willwen müezen ze rehte vor ieglichem gerihte vnde in ieglicher klage ir vormunt bi en hân. — uf ieglichem gerihte nimet si wol einen vormunt unde lât jenen varen."

283) Diplom. der Propstei S. 203.

Vormund klagend auftreten vor Gericht, wenn dieser von seiner Vogtschaft ungehörigen Gebrauch machte und ihr Vermögen verschwendete. Derselbe wurde sodann zur Herausgabe ihres Vermögens an ihren Gerichtsvormund gezwungen. Noch eher nahm sich das Gericht anderer Bevogteten an, wenn der Vormund deren Interessen verletzte[284].

§. 33. Forderungen.

1) Darlehen gegen Zins zu geben ist nur den Juden und Lombarden (den sogenannten Caurtschin) gestattet. Von diesen wurden wöchentlich Zinse gefordert, für die der Rath ein freilich sehr hohes Maximum festsetzte.

Richtebrief V. 104. Swele der iuden ald der Caurtschin dien burgern ein March silbers zer wuchon türo liet denne vmbe sechs pfenninge, vnd ein pfunt vmbe zwene, vnd zehen schillinge vmb ein pfenning vnd funf schilling vmb ein helbeling, als dicke ers tuot gegen dien burgeren vnd gegen dien, die ir getwinge sint, als dikke git er ein halbe March.

Rathserkenntniss von 1324. Wo ein burger vf einen andern burger von den Juden ald von den Cauwerschin in vnser Stat guot entlehent mit des schuldeners wissende ald willen, ist das die Juden ald die Cauwerschin den beklagent vmb ir guot, da ist der Rat gebunden vf den eid, beide houptguot vnd gesuoch in ze gewinnene. Were aber das ein burger vf einen andern burger gelt heisset an den juden ald an den Cauwerschin schriben, da ist der Rat nicht gebunden das gelt in ze gewinnene noch der Schultheis davon ze richtenne[285].

Die Sünde, welche der christliche Burger beging, wenn er dem Verbote zuwider dennoch Geld auf Zinsen lieh, wurde indessen schon nicht mehr für so gross gehalten, dass das ganze Geschäft ungültig geworden wäre. Berente er den Fehltritt, zeigte er die Sache selbst dem Rathe an und überliess diesem die Hälfte des empfangenen Zinses, so durfte er die andere Hälfte behalten. Das war der

284) Schwabenspiegel 60. Vgl. auch c. 44. 51. 55.
285) MS. 65. S. 18. b.

Uebergang zu gänzlicher Aufhebung jenes kanonischen Verbotes.

Rathserkenntniss vermuthlich von 1316. Swa dekein Burger oder vsman, der den Burgern guot hat gelihen, für ein Rat kumt vnd durch siner sele willen den gnies, so im von den Burgern worden ist, dem Rat antwürtet, da sol im der Rat den halben teil des genieses wider geben [286].

2) Forderungen aus Spiel werden dannzumal anerkannt, wenn der Schuldner dafür bewegliche Pfänder hat; ohne solche nicht [287].

Richtebrief V. 35. Swer ze Zürich vf spiel lihet, der sol pfant han das er ziehen ald tragen muge, lihet er ane das, da stat enhein gericht über.

3) Die Eintreibung von Geldschulden geschah sowohl in Zürich als in Winterthur durch die Vermittelung des Rathes. Wenn die Schuld liquid war, so wandte sich der Gläubiger an den Rath und zeigte diesem die Forderung zum Behufe des Bezuges an. Man nannte das verlieren. Der Rath bestellt dann einige, gewöhnlich drei Männer aus seiner Mitte, Eingewinner genannt, welche je den Bezug der in der Woche zuvor verloren gegangenen Schulden leiten. Sie mahnen nämlich täglich den Schuldner zur Zahlung, das erste Mal ohne Busse, die fünf folgenden Tage aber bei einer Busse je von einem Pfund. Am siebenten Tage [288]) gehen sie dem Schuldner zu Haus und zu Hofe, ihn zu pfänden [289]). Die Busse wird vorweg genommen und der Rest verwendet, die Schuld zu decken.

---

286) MS. 65. S. 55. a.

287) Vgl. Richtebrief V. 36.

288) Nach dem Schwabenspiegel 66 werden die Pfänder auch nach sieben Tagen veräussert.

289) Auch des „Fluchtsals," wie der Schwabenspiegel c. 258 es nennt, wird in dem Richtebriefe gedacht IV. 33: „swa dehein burger ald der in disem gerihte gesessen ist, sin guot es si ligendes ald varendes einem andern burger ald der in disem gerichte sitzet dur schirn ald dur fristunge git ald enpfilt, der sol niemer me ze Zürich ze burger genomen noch enpfangen werden." Vgl. IV. 34. H. H. Füssli im schweizerischen Museum 1784. S. 978.

Sind weder genügende Pfänder noch Pfenninge vorhanden, so wird dem Schuldner sofort der längere Aufenthalt in der Stadt verboten. Jetzt erst zeigt sich das ursprüngliche Recht des Gläubigers, auf die Person des Schuldners zu greifen. Wem die Stadt verboten ist, den darf der Gläubiger verhaften. Doch muss er nunmehr den Schuldner auf seine Kosten vorläufig ernähren. Will er das nicht, so wird lediglich die Verweisung exequirt.

Rathserkenntniss von 1332. Wil im danne dekeiner ander ze essenne geben von dem im die stat verbotten ist, vnd von dem er an vnserm buoche verschriben stat, so soll er alle die wile beliben in dem Tvrne vntz daz der kleger gerichtet wirt; were aber, daz im nieman ze essenne wollte geben in dem tvrne, so sol man in lassen us swerren, daz er vor der stat si, alle die wile vntz das die kleger ir gülte vnd die stat ir buossen mit pfendern mit pfenningen oder mit burgschaft gerichtet werdent als och vntzher beschechen ist [290]).

Das Winterthurer Stadtrecht lässt eine zwiefache Execution zu, je nach der Wahl des Gläubigers. Entweder geht der Schultheiss dem Schuldner zu Haus und Hofe und weiset den Gläubiger in das Eigen desselben ein, dieser erhält dann das Recht, das Eigen nach drei Monaten, wenn er inzwischen nicht befriedigt wurde, zu verkaufen, und sich aus dem Erlöse bezahlt zu machen. Oder aber der Schultheiss gibt den Schuldner dem Gläubiger zu Gast, d. h. in seine Haft, aber wieder so, dass der letztere den erstern ernähren muss [291]).

4) Ein merkwürdiges Institut des Mittelalters, welches in unsern Quellen oft erwähnt wird und im Leben häufig vorkam, ist das der **Giselschaft** (Einlager), wodurch man suchte die Verträge zu verstärken. Die Giselschaft kommt durchaus nicht bloss bei Darlehen, sondern auch

---

290) Rathserkenntniss v. 1332. in MS. 65. S. 13. b. Richtebrief III. 19. Rathserkenntniss v. 1341. MS. 65. S. 19. b. Rathserkenntniss v. 1344. MS. 65. S. 18. a. Nach der letzten Verordnung werden die Eingewinner ausserhalb des Rathes genommen.

291) Stadtrecht von Winterthur v. 1297. III. 6 — 11.

für jede andere Schuld vor[292]), und besteht darin, dass bald der Schuldner selbst und seine Bürgen (Giseln), bald nur die letztern sich verpflichten, wenn nicht bezahlt werde, an einen zum Voraus bestimmten Ort sich zu begeben[293], daselbst zunächst auf ihre, mittelbar dann aber wieder des Schuldners Kosten zu zehren und aus dieser freiwilligen Haft so lange nicht zu weichen, bis die Gläubiger befriedigt seien. Da sich auf diese Weise die Unkosten ausserordentlich steigerten, so wurde sowohl dadurch als durch die Hemmung der Freiheit, welche die Giseln erlitten, der Schuldner bewogen, allem aufzubieten, um Zahlung zu leisten. Auch waren die Giseln wohl in manchen Fällen geneigt, statt Einlager zu leisten, sofort die Schuld vorläufig abzutragen. Da das Giselmal aber auch seine Freuden hatte und zu Ausschweifungen aller Art Veranlassung gab, so diente das Institut doch öfter dazu, den Hauptschuldner zu ruiniren. Und oft mochten die Giseln selber zu viel ausgelegt haben, um je wieder zum Ersatze zu gelangen. Wir vernehmen daher mancherlei Klagen über die grossen Nachtheile, welche die Giselschaft nach sich ziehe, wesshalb sie denn auch von Zeit zu Zeit in Zürich wenigstens für die Bürger verboten wurde[294].

Zum Schlusse führe ich zwei merkwürdige Fälle von Giselschaft aus Urkunden an, die sehr verschiedenen Zeiten angehören.

---

292) Rathserkenntniss v. 1370. MS. 138. a. S. 9. a. Verbot dass man „enkein giselschaft dingen sol umb enkein geltschult noch umb en kein kouff" zwischen Borgern, weil daraus mancherlei Schaden entstanden. In einer Urk. v. 1255 Neugart No. 948 ist ein Beispiel einer Giselschaft für eine in der Zukunft mögliche Schadenersatzforderung. Tschudi Chronik I. S. 248. Vgl. Erhard in Höfers, Erhards und Medems Zeitschrift für Archivkunde, Diplomatik und Geschichte. Hamburg 1834. Bd. I. S. 259 ff

293) Urk. v. 1313 bei Tschudi Chronik I. S. 261.

294) Richtebrief III. 16. Rathserkenntniss v. 1344. MS. 65 S. 33. a. Rathserkenntniss v. 1334. MS. 65. S. 28. a. Neugart No. 1000. 1020. 1046. Der Abt von Murbach wurde vorzüglich von den Lasten, die ihm aus den Giselschaften erwachsen, gedrängt, die Stadt Luzern dem Könige Rudolf im Jahr 1291 zu veraussern. Vgl. auch MS. 140 Abth. I. S. 63. b. Verordnung von 1420, wodurch im Amte Regensberg die Giselschaft untersagt wird, ausgenommen für Kaufschulden von verkauftem Eigen.

Urkunde von 1255. Jakob der Mulner von Zurich verpflichtet sich gegenüber dem Propst und Capitel von Zürich mit guten Treuen, dafür zu sorgen, dass sein Lehnsherr Berchtold von Schnabelburg das Lehen und die Vogtei zu Rieden (Albisrieden) dem Könige aufgehe, damit dieser die Vogtei dem Propste und Capitel leihe. Wenn er diess aber nicht von dem Könige binnen Frist erhalten kann, „wil dei probist vnd daz Capitil von disem gesheffede vnd dem koufe mich ledig lân, so sol ich mich darnach ze dem zwelftih tage vnd min Oehein her heinrich von Schönenwert vnd her chvonrat welle vnd her heinrich in dem hove dem probist vnd dem Capitil gisel ligen vnde vmbe veil guot ezzin ân geverde, al die wile vnz wir dem probist vnd dem Capitil Sechszehin marg silbers die si mir gegeben hant, wider gegebin." Will aber der Propst das Geschäft weiter betreiben bei dem Könige, so soll er dazu ein Jahr lang Zeit haben, dann aber binnen Monatsfrist weitere zweiundzwanzig Mark an Müllner bezahlen, und würde die Summe nicht entrichtet, „so svln mir (Jak. Mülner) gisel ligen her heinrich von chlotun, her merzen, her Bonoch, her vinke der liutpriester vnd her Otte manez al die wile vnz ich gewert werde von dem capitel der zwo vnd zwenzig marg silbers." Will aber der Propst und Capitel binnen Jahresfrist auch jetzt noch das Geschäft fahren lassen, so haften Müllner und dessen Giseln wieder für die Erstattung von zweiundvierzig Mark Silbers, „so si mich vnd die Burgen des gemanut darnach über ein manot. — Swedirhalb aber dekein gisel stirbet, so soln sich die andern die giseln vnd vmbe veil guot ezzen, vnz si an geverde ein andern alse gvoten an des stat gebin" [295]).

In dieser Urkunde findet sich also eine wechselseitige Giselschaft verabredet in Folge Kaufs. Auch zeigt der Ausdruck Bürgen, welcher von den Giseln gebraucht wird, dass die Giselschaft eben nur eine eigenthümliche Art der Bürgschaft war. Den Ausdruck, um feiles Gut essen, erkläre ich davon, dass die Giseln in ein offenes Wirthshaus ziehen und sich daselbst verköstigen mussten [296]). Merk-

295) Stiftsarchiv zum Grossmünster.

296) In der oben Anm. 292 angeführten Urkunde bei Tschudi heisst

würdig ist auch die Ergänzung der Giseln, wenn einer starb, wofür die Ueberlebenden nach Giselrecht hinwieder haften.

Die zweite Urkunde ist vom Jahr 1550 und zeigt, wie sehr lange sich dieses Recht bei uns noch in einzelnen Fällen erhalten hat. Zugleich fällt es auf, dass hier die Giseln nicht wie im Mittelalter gewöhnlich Edle oder Ritter oder Burger waren, sondern dem Bauernstande angehörten.

In einem Gültbrief vom Jahr 1550 nämlich aus der Grafschaft Kyburg findet sich folgende Stelle: Wann dann wir Houpt vnnd mitgülten (nämlich: Hans Hägi von Güblen inn der pfarr Bärentschwyl rechter houptgült, Jakob vnd voli die Spöry müller ze Bouman — beyd recht mitgülten) vnnd vnnser Erben gemeinlich oder sonnderlich gemant werden ze hvs ze hof mvndtlich oder vnnderougen, so soll vnnser Jeder gemanter vnnd so vil gemannt werdenn allweg In acht tagen den nechsten nach der manung mit sin selbs lyb vnd einem müssigen pferd oder wellicher nit leysten welt oder möcht mit sinem Erbern knecht an siner statt vnnd müssegen pferd zu Zürich Inn der Statt Inn eins offen wirtzhuss, vnns Inn der manung bestimpt, Intziechen vnnd leisten Recht offenn gisselschaft noch leystens recht vnd gewonheit vnnd darvon nit komen noch lassen, bis bemelter Junker Hans Edlibachs hvsfrow vnnd Ire Erben vmb Ire vsstennd vnnd verfallen zins gnnog beschicht sampt costen vnnd schaden, oder aber mit Irem erlouben.

§. 34. Erbfolge.

1) Um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts wurden die Töchter für fähig erklärt, auch in die Lehen zu succediren, wenn keine Söhne da waren. Vorher waren sie von solchem Erbe ganz ausgeschlossen. Durch diese Ver-

es: „alle zu feilem Gut in offne wirtzhüser vnd da leisten Giselschaft." Daselbst heisst es ferner „ouch hand die Gisel Inen selber vffgenommen, wenne sie sich hand in Giselschaft geantwurt, dass Ir jegklicher so Er will, sechz Mann oder minder zu Im über Tisch laden mag vnd hat ouch Giselschaft damit geleist, als ob er selber hette so manigmal geleist."

änderung wurde die Erbfolge nach Lehenrecht der nach Landrecht näher gebracht [297]).

2) Ueber die Erbfolge in der Seitenverwandschaft sind wir nicht besser unterrichtet, als in der ersten Periode. Nur tritt nun öfters die Andeutung hervor eines Vorzugs der Vatermagen vor den Muttermagen.

Schon der Schwabenspiegel kennt einen solchen. Das Recht der Vormundschaft steht in der ältern Zeit in enger Beziehung zum Erbrecht. Finden wir dort einen Vorzug der Vatermagen, so wird es nicht unwahrscheinlich, dass im Erbrechte ein ähnlicher zur Erscheinung gekommen sei.

Nun heisst es Schwabenspiegel c. 52:

> Der (der rihter) sol im einen pfleger geben, der ir genoz si, der kinde vnde irs vaters. — vnde hânt si niht vatersmage, so gebe in einen irer muoter mac.

Wir finden aber überdem im Schwabenspiegel Stellen, die sich unmittelbar auf das Erbrecht in der Seitenlinie beziehen und auf einen Vorzug der Vater- vor den Muttermagen hinweisen:

> Cod. Ambr. c. 223. Swer eines guotes erbe wil sin, der sol swertes halben darzuo gehören, daz ist der vater mach. Swa ein vater mach vnd ein muoter mach ebrigent vmb ein erbe, da sol der vater mach erben vor dem muoter mach.

Es ist nicht unwahrscheinlich, dass hier die ursprüngliche Stelle, die sich ganz allgemein ausdrückte, endigte, und der in der Handschrift folgende beschränkende Zusatz [298]) aus einer andern Rechtsquelle, vielleicht mit Berücksichtigung des oben Cod. Ambr. c. 127 (Wackernagel c. 128) [299]) Gesagten, angehängt wurde, so dass in diesem

---

297) Richtebrief IV. 19. oben §. 3. Anm. 17. Stadtrecht von Winterthur v. 1297. II. 5.

298) „Ist aber daz guot von muoter magen dar chomen, so erbent ez der muoter mage. swer aber einer sippe naher ist, ez si von vater oder von muoter magen, der sol ze rehte erben."

299) c. 128 Schluss. „vnde ist daz guot von vater magen dar komen, so erbent ez ie die nahsten die da zuo horen. vnde ist ez von muoter magen dar komen, so ist es daz selbe reht."

Capitel, wie auch anderswo in diesem Rechtsbuche, fremdartiges neben einander gestellt wurde.

Nach der St. Galler Handveste um's Jahr 1271 gehen die Vatermagen den Muttermagen unbedingt vor:

Swer dissis gvotis iht hat, ez si man alde wib, stirbit der ȧne kint, den sol sin nahister vatermag erbin, es si wib alde man; vindit aber man der enheinin, so sol ez muoter halb das nehiste (also der nächste Muttermage) tuon.

In dem alten Hofrechte von Wald s. d. heisst es:

Item es ist des hoff recht ze Wald, vnd hat die fryheit, das nieman weder herr noch gotzhus dehein hofman noch hofwyb sol erben, denn der nechst vattermag; wenn aber muottermag eines lides necher werind, denn vattermag, so erbent sy gelich mit einander; wo aber vattermag noch muottermag werind, da erbtind die so der guetter geteilt hettind.

Offnung von Stäfa s. d. Aber sprechent sy, ware das Stöss wurde vmb Erb, wenn der müttermag eins lids necher wer, denn vattermag, so Erbend sy mit einander glich, werend sy aber glich, so zücht vattermag für.

Nach diesen Statuten erbten die Muttermagen auch neben den Vatermagen, aber so, dass jene, um concuriren zu können, um ein Glied näher stehen mussten als diese. Grössere Schwierigkeit macht

das Hofrecht von Altorf von 1439. Si sprechent aber, wer in ir hof von tod abgat vnd stirbt, wer denn des selben toten licham vatter aller nechst von früntschaft zuo gehörr, der selb erbt den toten licham; wer aber daz ein muoter mag des toten licham [vatter] eines lides necher wer, denn der vatter mag, so erbent beid teil glich mit einander.

Das System scheint das Gleiche: das der Parentelen verbunden mit dem Vorzug der Vatermagen um ein Glied. Aber auffallen muss es, dass die Erbberechtigung auch der Muttermagen von dem Vater des Verstorbenen her berechnet wird, während doch nur ein Theil der Muttermagen und zwar nur aus den fernern Parentelen durch den Vater vermittelt sein können. Die mehrern Muttermagen und zwar

gerade die nächsten der mütterlichen Parentel, sind nicht durch den Vater, sondern durch die Mutter mit dem Todten verbunden. Ob im Ausdrucke ein Fehler liege, oder ob die Muttermagen wirklich auf die durch den Vater vermittelten zu beschränken seien, wage ich nicht zu entscheiden. Doch ist das Erstere viel wahrscheinlicher und das eingeklammerte Wort „vatter" vielleicht nur durch Missschreibung beigefügt worden.

3) Uneheliche, welchen es, wenn sie keine Nachkommen hatten, an Erben gebrach, da die Erbfähigkeit immer auf ehelicher Zeugung oder Geburt [300]) beruhte, wurden von dem Immunitäts- oder Landesherrn beerbt. In Zürich und auf den Höfen der Abtei erbte die Aebtissinn [301]); in dem weiten Umkreise der Grafschaft Kyburg der Graf.

Offnung von Neerach s. d. Item alle ledige kind, die da sitzend in den gerichten des Twinghofs zuo nerach, die sind vnser gnädigen herren von Zürich mit lib vnd mit guot, vnd welher derselben personen abgât on elich lib erben, den erbent vnser herren von Zürich.

4) Die gesetzliche Erbfolge blieb bei den fortwährend engen Familienverhältnissen Regel, und es hat sich auch später niemals, wie das im römischen Rechte der Fall ist, eine Erbfolge, welche auf dem freien Willen des Erblassers beruht, rechten Eingang in's Leben verschafft. Wir finden zwar ausser den Gedingen, von denen oben die Rede war, und die in dem ältern Rechte allein vorkamen, auch noch eine andere neuere Form erwähnt, wie der Erblasser auf die Art der Beerbung Einfluss äussern konnte, nämlich die der Geschäfte, wie sie im Schwabenspiegel [302]) regelmässig, oder der Gemächde, wie sie bei uns genannt wurden. Aber alle diese Verfügungen sind im Interesse der rechten Erben sehr beschränkt.

300) Schwabenspiegel c. 38: „die unelich geboren sint — die sint alle rehtlos."

301) Urk. v. 1280. Fraumünsteramt. Die Abtei Zürich sprach die ganze Verlassenschaft eines unehelichen Horigen an, Liegendes und Fahrendes. Das Kloster Wettingen bestritt die Ansprache, weil derselbe zu seinen Gunsten verfügt habe. In dem schiedrichterlichen Spruche wurde der Aebtissinn Recht gegeben. Ebenso Urk. v. 1343. 1376. 1383.

302) Schwabenspiegel 8. 16. 22. 30. u. s. f.

Insbesondere bezieht sich die Freiheit, zu Gunsten dritter Personen zu verfügen, gewöhnlich nur auf die Fahrhabe[303]. Das Eigen, wenigstens das ererbte Eigen, soll Jeder seinen rechten Erben lassen, und höchstens darf man zu Gunsten des Ehegatten daran Leibding verschaffen.

Stadtrecht von Winterthur von 1297, III. 20. Siehe oben §. 22. Anm. 206[304]).

Offnung von Lauffen s. d. Hofhörig lüt mugent ouch ir varend guot vor ains herrn stab vnd vor aiuem hueber vnd ainem Schuoposser vermachen, wem si wend, alle die wile si ân fueren vsser irem hus an offen strauss gan mugend; aber daz ligend guot sol ir deheiner den rechten erben endfrömbden.

Die Gemächde sind darin den Testamenten des römischen Rechts ähnlich, dass sie eine wesentlich auf dem einseitigen Willen des Erblassers beruhende letzte Willensverordnung sind. Sie unterscheiden sich aber von denselben doch in Form und Inhalt gar sehr. Sie werden nämlich in den Städten vor dem Rath[305], auf dem Lande vor dem Gerichte des Grundherrn, oder wo jener fehlt, des Vogtes erlassen und bedürfen der Bestätigung der Gemeinde, welche ohne weiters versagt wurde, wenn die Verfügung der Volksansicht zuwider auf eine ungebührliche Weise die Ansprüche der Erben kränkte[306], während das römische Testament

303) Vgl. Kaiserrecht II. 36.

304) Vgl. auch III. 14. 20 — 23.

305) Vgl. oben §. 31. Anm. 271. die Zusätze zum Richtebrief, ferner zwei Erkenntnisse von 1424. MS. 151. S. 135 a. und Schwabenspiegel c. 22.

306) Vgl. Finsler über die angeblich unbedingte Testirfreiheit nach dem Rechte der Grafschaft Kyburg, des Amtes Grüningen u. s. w. in der Monatschronik für zürcherische Rechtspflege Zürich 1834. IV. S. 361 ff. Da wo man sich auf römisches Recht berufen konnte, fand natürlich diese Beschraukung der Testirfreiheit nicht Statt. Als daher Rüdger Maness seinen als Canonicus der Stift zum Grossmünster verstorbenen Sohn beerben wollte, beriefen sich die Chorherren, zu deren Gunsten derselbe testirt hatte, darauf „quod idem scolasticus sanus mente corpore licet languens, res universas suas legavit et donavit ecclesie." Da die Sache an das bischöfliche Gericht in Constanz kam, so ist es begreiflich, dass der Bischof zu Gunsten der Stift urtheilte: „quia clerici sani mente de rebus suis testari possunt." Diplom. der Propstei S. 14. b.

ganz auf dem Willen des Erblassers beruhte. Eine Analogie findet sich freilich auch im römischen Rechte, nämlich in den alten vor den Volksversammlungen erlassenen Testamenten, welche in Form eines Privatgesetzes der öffentlichen Sanction unterlagen. Aber diese älteste Form wich im römischen Rechte schon frühe dem Grundsatze ungebundener Testirfreiheit, welche sich weit bequemer in der Form des Testamentes vor blossen Zeugen geltend machte.

Nicht weniger verschieden ist der materielle Inhalt. Das römische Testament enthält immer eine Erbeinsetzung als einzig wesentliche Bestimmung, während das Gemächde in der Regel die Erbfolgeordnung nicht antastet, sondern blosse Verfügungen über einzelne Vermögensstücke, namentlich Fahrhabe[307]) oder Leibding an Liegenschaften enthält. So schliesst ferner von Anfang an die testamentarische Erbfolge der Römer die Intestatserbfolge unbedingt aus. Das Gemächde aber geht neben der gesetzlichen Erbfolge einher und entzieht der Succession der rechten Erben nur einzelne Rechte, die einem andern zugetheilt werden.

Zuweilen wird freilich verstattet, auch das liegende Gut zu verschaffen, doch gewiss nur dann, wenn keine Erben vorhanden sind, ausser dem Grundherrn, zur Zeit als die Rechte des letztern bereits sehr geschmälert sind. Ueberhaupt sind in den Offnungen manche darauf bezügliche Stellen mit Rücksicht auf den Grundherrn geschrieben und es wird den Hofgenossen in dringenden Fällen sogar ohne förmlich vor Gericht bestätigtes Gemächde verstattet, über das Ihrige noch vor dem Tode zu verfügen, nur damit es nicht dem Herrn anfalle. Nach dem Gesagten werden nun auch die folgenden Stellen klar werden:

Altes Grafschaftsrecht von Kyburg 28. Vnd die obgeschribnen lütte, die also ein herr zuo kyburg ze vallent vnd ze erbent hät, die wile sy in der graffschafft kyburg sitzent, söllent ir guot ligendz vnd varendz nit ver-

---

307) Schwabenspiegel 8.: „Ist der vater ân geschäfede verfarn, daz er nil geschafen hât von dem varenden guote.“ 145.

geben noch verordnen, denn mit eins herren von kyburg erloben, willen vnd wissen. Vnd ob sy daz darüber tättend, so sol doch daz kein crafft noch macht haben.

Der mächtige Graf von Kyburg und dessen Nachfolger hielten ihr Erbrecht noch fest und machten die Gültigkeit der Gemächde, durch welche dasselbe beschränkt wurde, unbedingt von ihrer Zustimmung abhängig. In der folgenden Stelle dagegen ist das Recht, gegenüber dem Grundherrn frei zu verfügen, schon durchgedrungen.

Offnung von Embrach s. d. So haben die gotzhuslüt das recht, das ein jeglicher gotzhusman oder frow sinem genossen geben mag vnd gefuegen Alles das er hat, ligends oder varends, aber an den stetten als ir recht stat, das erb in dem meyerhoff. Vnd was anders guot ist, ou ein erb, es sy ligends vnd varends, das sol beschechen vor Eines bropsts stab, vnd das sol inen nieman weren, vnd sol inen ein bropst sin versigelten brieff darüber geben. — Doch wa ein gotzhusman oder ein gotzhus frow in kranckheit oder zuo bett keme, vnd derselben krancken personen eine an stab, an stecken vngefuert, dry schritt für das tachtrouff, darin si husshablich sind, gan möge, das derselben gotzhuslüten eins das sin wol vor dry gotzhusmanen möge verschaffen vnd vermachen, wie im das eben ist; vnd ob dieselb person desselben legers gestirpt, so sol es dabi bliben, kommt aber dieselb person wider vff vnd zuo gesuntheit, so hat es nit krafft, vnd wil si dann das es krafft hab, mag si das gemecht fürer thuon vor eins bropsts stab.

Ausnahmsweise ist hier also schon ein formloses Gemächde vor einigen Zeugen, statt vor dem Grundherrn gestattet. Sobald es aber möglich wird, die eigentliche Form vorzunehmen, soll dieselbe nachgeholt werden.

Offnung von Altorf von 1439. Es sprechent ouch die hoflüt: Ist das man oder wib knaben oder tochtran in das todbett koment, mugent si denn so vil, das si an stab an stangen an hilf sihen schnoch für das obtach bekleit gand, so mugen si wol ir varend guot geben, wem si wellent, vmb das das es dem genanten herren

nüt werd; vnd hat man zwen biderman, die das sechent vnd hörrent, vnd ob das vor dem herren gesagen kunnent als Recht ist in dem hoff, so soll der herr das geloben.

Si sprechent öch, wer ein kind so klein vnd es nüt so vil vernunft hetti vnd gan köndi oder sin wort bruhen, won das es vogtbar weri, So mag es sin vogt an sin arm nemen oder der nechst vattermag vnd möcht das och für das obtach tragen siben schuo witt vnd vergünsten das varend guot ze geben war oder wem er wil, än allein im selb ze hebaben, vnd sol das als guot kraft vnd macht han, als wer es vor dem Rechten beschechen.

Offnung von Binzikon von 1435. Vnd was sy im todbett begryffen mügent, mit ir henden an zuo tragen, das sollend vnd mugent sy geben, wem sy wellend.

So sehr indessen dieses Gemächde von dem römischen Testamente abweicht, so lässt sich doch nicht bestreiten, dass die ihm zu Grunde liegende Idee keine ursprünglich deutsche war, sondern unter dem Einfluss des römischen Rechts hervortrat. Das ältere deutsche Recht kannte überall keine einseitige und unwiderrufliche Verfügung auf den Todesfall hin. Wenn jemand einem andern Rechte zusichern wollte, die ihm auch nach des Vergabenden Tode verbleiben sollten, so konnte das nur so geschehen, dass er diesem schon bei Lebzeiten dingliche Rechte verschaffte. Grundstücke wurden durch die Auflassung in dem echten Dinge, Fahrhabe durch sofortige Uebergabe verschafft.

Dagegen kannte das römische Recht einseitige Willenserklärungen, durch welche Jemand über seinen Nachlass verfügen und die der Erblasser jeden Augenblick nach Belieben ändern konnte. Das Bedürfniss nach einer bequemern Form, vorzüglich um den Ehefrauen mehrere Rechte zu sichern, oder um das Erbrecht des Grundherrn zu beschränken, — ein Bedürfniss, welches mit dem steigenden Werthe der Fahrhabe in Vergleich mit den Liegenschaften und dem lebhaftern Verkehr zunehmen musste, — weckte Empfänglichkeit für die Aufnahme jener römischen Vorstellung. Aber wie überhaupt die ältere Zeit noch mehr

Kraft in sich fühlte, auch fremden Stoff zu verarbeiten und ihm eine einheimische Färbung zu geben, als die neuere Zeit, welche sich nur zu lange einer gedankenlosen Knechtschaft unter ein fremdes Gesetz hingab, so wurde auch das römische Testament durch den Einfluss deutscher Rechtsansichten und Sitten zu etwas ganz anderem, und erhielt ein nationales Gepräge.

§. 35. Einfluss der Herrschaft auf das Erbrecht.

Je weiter wir in die Vergangenheit aufsteigen, desto ausgedehnter zeigt sich ein Erbrecht des Grundherrn gegenüber den Hofgenossen. Später wird dasselbe immer mehr nach allen Seiten hin beschränkt, bis es zuletzt ganz erlischt. Dieses Erbrecht gründete sich wohl ursprünglich auf zweierlei verschiedene Verhältnisse, einmal das Recht des Leibherrn gegenüber seinen Hörigen, zweitens das Recht des Grundherrn gegenüber den Besitzern von einzelnen Stücken Land, die zu seinem Hofe gehörten.

Der Leibherr liess zwar, vielleicht von jeher, den Hörigen so lange dieser lebte in dem Besitze seines Erwerbes. Aber wenn er starb, so hinderte ihn nichts, die Verlassenschaft desselben an sich zu ziehn. Das mochte denn in der ältesten Zeit auch etwa geschehen sein. In weit den häufigern Fällen überliess aber der Herr, wenn der Hörige Kinder hinterlassen hatte, die Fahrhabe diesen, die ihm auch ferner das Gut bebauten, und begnügte sich mit einem einzelnen Stücke der Verlassenschaft, dem besten, was der Hörige besessen, dem sogenannten Besthaupte. Anders war es, wenn der Hörige keine Leibeserben hatte. In diesem Falle zog der Herr die ganze Verlassenschaft ein als erbloses Gut, und kümmerte sich nichts um die Ansprüche der allfälligen Verwandten des Verstorbenen.

Der Grundbesitz ferner, nicht bloss der Hörigen sondern auch der Freien, hing gemeiniglich nur von der Gnade des Herrn ab, und wurde nach des Besitzers Tode diesem ledig, so dass er ihn behalten oder weiter verleihen konnte.

Freilich wenn der Besitzer zu dem Stande der Freien gehörte, so konnte der Herr auf dessen hinterlassene Fahrhabe so wenig Ansprüche haben als auf anderes demselben zugehöriges Eigen. Als durch die Ausbildung des Hofrechtes dieser abgeleitete Grundbesitz ebenfalls zu einem erblichen Rechte, zu Erbe wurde, so beschränkte sich diese Folge doch gemeiniglich nach Hofrecht immer nur auf die Descendenz, und die Seitenverwandten hatten auch darauf keinerlei Rechte.

Deutliche Spuren dieser ausgedehnten Rechte des Grundherrn, besonders da, wo er zugleich Leibherr war, sind in den beiden alten Engelbergerhofrechten enthalten [308]). Daselbst heisst es:

Erste Offnung von Engelberg s. d. Ouch sol dü vorgüschribne lên ein gotzhusman von dem andern erben vnz an das nünde güslechte. (Das neunte Geschlecht ist wohl nicht als Grenze der Erbfolge der Nachkommen, denn von diesen ist hier allein die Rede, zu betrachten, sondern eher als Andeutung unbeschränkten Erbrechts der Descendenz aufzufassen, etwa so, wie Gefängniss auf Lebenszeit auch ausgedrückt wird, Gefängniss auf 101 Jahre.) „Wir (der Abt) han ouch an ünsren hantuestin vnd brieuen: Wer ân liperben stirbet, daz wir den erben sullen, vnd sun die gnôssami lieplich mit üns dem vorgüschribnem apte vnd gotzhus lan tegdingen." Das Erbrecht des Abtes wird noch anerkannt, wenn keine Leiberben vorhanden sind, aber zugleich angedeutet, dass er billig sich mit den übrigen Genossen desshalb vertrage und ihnen nicht alles entziehe.

Zweite Offnung von Engelberg. „Das gotzhus erbet ouch alle, die ân liberben sterbent, es sigen frowen oder man; vnd teilt der vatter von dem sun vnd stirbt der vatter, so erbt in das gotzhus;" (dieses schliesst somit sogar den Sohn aus, wenn derselbe ausgerichtet war),

308) Schwabenspiegel c. 29: „Swa ein mensche stirbet, es si wip oder man, die ane erben (Kinder) sterbent, swaz si hinderen guotes lant, ez si varende oder anderz guot, haut si einen herren des si eigen sint, dem sol ez antwürten, ob erz vordert." c. 115.

stirbt ouch der sun, so erbt in ouch daz gotzhus[309]). Wenne ouch ein man stirbz, der ein êlich frowen lat vnd nit kinden, da erbt das gotzhus den halb teil alle des guotes, so si mit enander hatten vnz an sinen tod, vnd sol ouch die frowe den andren halb teil erben vnd sollent das gotzhus vnd die frow och gelten was er gelten solt gelichlich des tags, da er erstarb. dü frow sol och ir vorus behaben das best bette vnd alles versnitens gwand das er lât." Nach dem folgenden Gegensatze ist wohl von einem Gemächde die Rede, welches der Mann der Frau noch bei Lebzeiten auf die Hälfte des ganzen Vermögens verschaffte, und durch jene Bestimmung sowohl die Gewohnheit des Hofes als die Grenze der zulässigen Gemächde bezeichnet: „Stirbt ouch ein man ân liberben, vnd ein frowen lat vnd nüt enander gemachet hant nach des gotzhus recht, so erbt das gotzhus den man, vnd die frowe nüt." (Diese behält dann aber ihr Zugebrachtes.) „also erbt och das gotzhus die frowen die ein man lât vnd ouch enandern nüt gemachet hatten, vnd der man nüt. Ouch stirbt ein man vnd sin frow in zwiuel ist, ob si trag, so sollent des kindes fründe vertrösten, daz das guot bi euander belibe, vnd die frow ir notdurft bruchi vnz vf die stunde, daz man ân zwifel muge sin."

Offnung von Embrach s. d. „Si habent ouch das recht, welcher gotzhusman von todes wegen abgât on liberben, der das sin nit verfüget hat sinen genossen in dem meyerhoff ald vor eins bropsts gericht, als recht ist, alles das er lât ligends oder varends guot sond dannothin die chorherren nemen." Hier geht bereits neben dem Recht des Grundherrn ein freies Recht zu verfügen, auf Seite des Erblassers her[310]).

In manchen Offnungen wird das Erbrecht des Herrn

309) Vgl. eine Urk. des eilften Jahrhunderts über die Rechte des Klosters Weingarten gegen seine Zinsleute bei Kindlinger Hörigkeit No. 2. S. 220: „Si quis censualis, facta legitima divisione rerum nondum uxoratus, absque filiis legitimis migraverit, nec a fratre nec a sorore vel aliquo propinquorum hereditabitur sed *omnia tam mobilia quam immobilia*, quae reliquerit, in usum cedunt aecclesiae.

310) Oben §. 34. S. 304.

auf die Fahrhabe beschränkt. Das Erbe soll dann jederzeit den Genossen bleiben.

Offnung von Binzikon von 1435. Ist ouch das am man oder wib von todes wegen abgand, an liberben, so sol vnd mag der herr ze grueningen nemen ir varent guot, es sige dann das sy fry lüt syent" (diese werden von ihren Anverwandten beerbt) „oder das das guott vergeben sye, nach der dingstatt Recht."

Offnung von Altorf von 1439. Die hoflüt sprechent ouch: wer ob es darzuo kemi, das ein herr man wib knaben oder tochtran erben sölt inn oder vss, so erbt er des aberstorbnen varend guot vnd gilt nüt doch vsgesetzt harnasch, karren wägen vnd elli vngeschliffni waffen, die sol er nüt erben [311].

Wem kam nun aber das liegende Gut zu, wenn der Herr nur die Fahrhabe erbte? Es ist auffallend, wie wenig in den Offnungen von einem Erbrecht der Seitenverwandten die Rede ist, und man darf mit Sicherheit annehmen, dass es früher gar kein solches Recht der Seitenverwandten auf die Verlassenschaft der Hörigen gegeben habe. Nur die Familien der Freien standen in einem Erbnexus unter einander.

Später suchte man den Grundherrn, auch wenn keine Kinder vorhanden waren, doch von dem Erbe zu verdrängen. Das geschah nun auf verschiedene Weise. Entweder, wie wir schon oben gefunden, der Erblasser verfügte zu Gunsten eines seiner Genossen durch Gemächde, oder man verstattete den Getheilen, oder den nächsten Nachbarn das Recht, das fällige Grundstück an sich zu ziehen. Oder endlich man dehnte die Erbfolge, die sich bei den Freien ausgebildet fand, die Erbfolge der nächsten Verwandten, auch auf die Hofhörigen aus. Das Letztere

---

311) Vgl. damit eine gerichtliche Urkunde v. 1340 im Staatsarchiv, wonach der österreichische Vogt zu Grüningen vor dem Schultheissen in Zürich den Beweis mit Zeugen führte, dass der Herzog von Oesterreich für die Höfe Düroten und Münchaltorf das Recht habe, von Hofgenossen, die ohne Leiberben absterben, das ganze fahrende Gut zu nehmen, hätten sie aber Leiberben, so soll er den Fall nehmen „vnd sol fürbas mit demselben erbe nut ze schaffen haben."

scheint indessen erst später zugelassen worden zu sein, sonst hätte sich das Erbrecht der Getheilen und Nachbarn wohl nicht ausgebildet. Als man nun aber den Verwandten ein Erbrecht gewährte, so war es natürlich, dass diese hinwieder die Getheilen und Nachbarn von ihrem Platze verdrängten und die Letztern dann oft in eine Zwischenstellung kamen nach den Freunden (Verwandten) und vor dem Grundherrn.

Nach der oben S. 300. mitgetheilten Stelle des alten Hofrechts von Wald erbten, wenn keine Vater- oder Muttermagen da waren, die nächsten Getheilen.

Beispiele eines Erbrechts der Nachbarn enthalten folgende Stellen:

Offnung von Brütten s. d. Vnd wer herr! das ein harkommender man hie sesse, in disem dinghof vnd der absturbe an liberben vnd ê das min herr von Einsidlen erbti, so sol ê sin nechster nachgepur erben. vnd wer, herr der Richter! das im zwe also sessen, das die stössig werind, so sol man messen mit einer schnur vnd weder im den der allernechst ist, der sol in erben vor minem herren von Einsidlen.

Offnung von Kloten. Item weller ouch gen Zürich an das frey gotzhuss gehört, stürbe der ab also, dass er kein fründ nit hete, der inn von Sibschafft wegen erbte, so sol Inn doch kein herr nit erben, vnd sol Inn der nechst nachgebur erben, der an dasselb gotzhuss gehört.

Offnung von Wiesendangen von 1473. Wäre och, das ain gotzhus mensch von tod abgieng vnd dehainen angebornen fründ verliesz, so mag vnd sol man ein faden an des abgegangnen menschen herberg türnagel binden vnd den stregken an des nächsten gotzhus menschen hus, der daby wonet vnd seshafft ist; derselb gotzhus mensch sol vnd mag die güter erben, die der abgestorben mensch verlaussen hat vnd sol dann die gueter von ainem herren von petershusen emphahen verzinsen vnd vererschatzen. Wenn och ainer also ain gotzhusgüt emphahen, sol er das an In eruordren vnd ob ain her ainen lyhen verseite; So mag ain gotzhus mensch ain fiertal des besten lantwins.

so man zü Costentz oder zü winterthur schenkt, vngeuarlich ainem herren von petershusen vff den tisch stellen vnd sol das lehen damit emphangen haben.

Item wäre ob ain gotzhusman oder froe abgieng, das an ainige hand wäre, so erbt ein her das varend guot gentzlich vnd gar.

Nach dem Hausrodel von Bubikon erbten zwar auch schon die Seitenverwandten der Hörigen, aber nur bis zum vierten Gliede. Waren keine vorhanden in solcher Nähe, so trat das Erbrecht des Herrn ungeschmälert wieder ein.

Hausrodel von Bubikon von 1483. Zuo dem ein vnd dryssgesten: das die kind vatter vnd muotter erben söllend, vnd deren kindskind, vnd ein bruoder ob da nit kind werind ein ander, die alle des huses vorgenant eigen werind vnd sölichs erben bestan vnd bliben biss an das vierdt glid, vnd denn das erben also ussgan; vnd wenn es also wyter über das viert glid kompt, das denn demnach das huss vorgenant des huses eigen lüt so die absterbent in irem verlassnen guot, ligendem vnd varendem fallen vnd erben mag, vnd dann der fal vnd lass zuo gehören sol.

Nunmehr wird es auch leichter sein, die wahre Natur des Falles oder Besthauptes zu erkennen. Dasselbe war ursprünglich nicht so fast eine Beschränkung der natürlichen Rechte der Erben, als vielmehr eine Beschränkung des Erbrechts des Grundherrn, sowie sich das Recht der natürlichen Erben erweiterte. Sein Dasein schon zur Zeit des fränkischen Reiches [312]) beweist, dass schon damals den Kindern des Hörigen die Erbschaft des Vaters überlassen wurde und der Herr sich mit Einem — gewöhnlich dem besten — Stücke zufrieden gab: was auch ohnehin schon die innere Wahrscheinlichkeit für sich hat. Denn so lange der Herr die ganze Erbschaft oder auch nur die Fahrhabe wegnahm, hatte das Besthaupt keinen Sinn. Es kam daher in dieser

312) Siehe die von Grimm deutsche Rechtsgeschichte S. 365, mitgetheilten Stellen. Grimm hat überhaupt für die Lehre von dem Falle eine grosse Anzahl von Stellen gesammelt. In dem Resultate weicht aber die obige Auffassung von der seinigen einiger Massen ab.

ältern Zeit auch nur in dem Falle vor, wo ein Höriger Kinder hinterliess. Diese behielten dann die Verlassenschaft gegen Auslieferung des Besthauptes an den Herrn, welches so gewisser Massen theils als Loskauf (darum freilich nicht mit dem Ehrschatz zu verwechseln) theils als Anerkennung seiner Erbrechte diente.

Dafür sprechen wieder die beiden Offnungen von Engelberg, nach welchen nur die Kinder zum Erbe zugelassen werden.

Erste Offnung von Engelberg: vnd wa vnsers gotzhus man stirbet wer den dur recht erben sol vnd des gotzhus eigen ist, der sol geben das beste houpt, das der man hatte do er in daz tot bette kan, vnd sin gvwant alles als er zü kilchon gieng, von rechter eigenschefte.

Zweite Offnung von Engelberg. Wenne och ein man stirbet, der nüt geteilt het von sinen kinden vnd kindt låt dü elich sint (also gerade der Fall, wo das volle Erbrecht des Herrn ausgeschlossen ist) so sol das gotzhus ze valle nemen das best houbt, das es lat, vnd söllent sinü kindt damit ir erb enpfangen han[313]).

Als sodann das Erbrecht des Grundherren noch weiter geschmälert wurde, so wurde auch den entferntern Erben gegenüber das Fallrecht des Herrn eingeführt. So erklärt es sich vollkommen, warum sich das Besthaupt nicht bloss den Kindern gegenüber erwähnt findet. Näheres wird sich im dritten Buche noch ergeben in der Lehre von der Zusammentheilung. Hier nur noch eine darauf bezügliche Stelle.

Offnung von Birmenstorf von 1317. Wa ein gotzhussman stirbet, der git das beste lebent houbt, das er hat, ze valle, vnd damit hat er sin erbe, das er von dem gotzhuss hate, sinen rechten erben verschatzet. — Stirpt ouch ein gotzhusman ane liberben, wenne von des wegen ein val dem gotzhus — gerichtet wirt, so söllen

313) Vgl. damit Urk. v. 812. bei Grimm S. 365. „*optimum jumentum cum vestitu superiori ecclesia habebit, et filius ejus* (mortui) *heres hubae erit.*"

sin neehsten erben, die genoss sint, ligendes vnd varendes guot erben, das er gelassen hat.

Von Anfang an war der Besthaupt ein sicheres Zeichen der Hörigkeit, eben weil es mit dem Erbrechte des Grund- oder Leibherrn in die Fahrhabe zusammenhing. In der spätern Zeit ist aber das nicht mehr durchgängig der Fall, indem das Fallrecht nunmehr häufig an den abgeleiteten Grundbesitz geknüpft wurde und von jedem — auch dem freien — Besitzer desselben gefordert wurde. Es konnte somit nicht bloss fällige Leute, sondern auch fällige Güter geben. Als daher im Jahr 1324 dem Kloster Selnau eine Schuppose von Seite der Abtei Zürich verliehen wurde, fand die Verabredung Statt, dass bei jedem Todesfalle einer Aebtissinn von Selnau der Abtei Zürich ein Pfd. Pfenning „ze falle" gegeben werden solle [314]). Ebenso war der Abt von Muri der Abtei Zürich in Folge abgeleiteten Grundbesitzes einen Fall von einem Mütt Kernen schuldig, wenn er verstarb [315]).

Zum Schlusse mögen noch einige Stellen über die Art, wie der Fall bezogen wurde, folgen.

Offnung von Lauffen s. d. Von der väll wegen. Wenn da ein man von tods wegen abgât, sol ainem Bischoff ze houptval werden daz best houpt, daz derselb man nach tod vnder sinem vyh denn gelassen hat. So sol ainem keller werden der best mantel vnd daz gewand, daz er denn an hochzitlichen tagen ze kilchen vnder sinem mantel getragen haut vnd alli die geschliffni waffen, die er nach tod lât, vntz an ainen gerter, den sol er der frowen lassen, das si stubenholtz damit how. Wer aber daz er vnberaten Sün nach tod liess, den sond die waffen beliben. ald wer die frow ains Suns schwanger, so der man abgieng, als bald denn daz kind geborn wirt vnd die vier wend gesech, so sölten Im ouch die waffen beliben.

314) Fraumünsteramt II. 193.

315) Fraumünsteramt II. 543. Urk. v. 1377. Oben (§. 24. S. 247.) haben wir auch gesehn, dass der Meyer von Knonau noch zu einer Zeit das Besthaupt geben musste, als er gewiss nicht mehr für einen Hörigen gelten konnte.

Es sol ouch ainem vorster von ainem man ze val werden die best kapp, das best gürtel gewand mit täschen vnd mit messer als er es denn getragen hat vngeuarlich II bosen II schnoch ald II stiuel, weders er denn nach tod gelassen hat.

Wenn ouch ain frow von tod abgat; so sol ainem Bischoff ze val werden das best bett, das si denn tod låt, ån die obern ziech, vnd ainem keller das best obergewand vnd vndergewand, als si an hochzitlichen tagen ze kilchen gåt, yettweder gewand ains, vnd das best houptuoch daz si denn nach tod låt. darzuo wirt ainem vorster von ainer frowen ze val II schuoch I hüll, ob si ain hüllen gehept hät, vnd die gürtel vnd das gürtelgewand als si es denn getragen hät, vsgenommen die schlüssel.

Gåt ouch ain frow ab, das si ainen man nach tod låt vnd nit vnberauten tochtern, so sol das bett dem man bliben, (es wird also dem Herrn vorläufig entzogen) vntz das er ain ander wyb genimet. vnd sol denn ainem Bischoff werden [316]. Nimpt aber er dehain ander wyb, so sol im daz bett beliben vntz an sinen tod, vnd sol denn darnach aber an ainen Bischof vallen. Låt aber ain frow vnberaten tochtran nach ir tod, den sol der val gentzlich beliben.

Wenn ouch hofhörig lüt den val lösen wend, den sol man inen V ß. neher geben denn andern lüten.

Offnung von Meilen s. d. Wele och abstirbet uff des gotzhus guot von zürich, von dem sol min her nemen daz beste hopt daz er hatt lebentz vnd hat er anders nit, so sol er nemen den hann uff dem sedel oder die katzen bi dem für, ob er wil.

Offnung von Rüschlikon s. d. Wer och der ist, der hinder minen herren mit husröchi sesshaft ist, gåt der ab von todes wegen, der sol minen herren ein val geben. ist daz er fich hat, so git er daz best hopt mit gespaltem fuess. Hat er aber nit fiches, so git er daz best gewant, so er hat, als er ze kilchen vnd ze markt gat. Wer aber vff den guetern nit sitzt, gat der ab von todes wegen, so

316) Das drückt eine alte Offnung von Andelfingen s. d. so aus: „War och das er ein frowen nam by lebendem lib, wenn man im denn dia frowen ze der vordren tur in fuorti, so sol man das bett ze der hindren für us tragen vnd nut ê."

git er minen herren ze fal so vil als er minen herren von sinen gnetern zins git vnd hat sich gericht mit sinem herren.

Offnung von Brütten s. d. „Herr! dieselben fell die stand onch also: Ists das ein man Vech hett, das so man mynen herren oder synen Amptlüten fürschlachen, die sond vngefarlich nemen vnbegriffen, nach den Ongen weders sy wellent, das best oder das schwechst, vnd was er benamset ze nemen, das soll er nemen vnd sol nit hindersich griffen, ob er ein bessers sech vnd des armen manes Erben damit gefelet han. Were aber, herr! das sy vtz verseitind, oder hinder sich hühint, so ist die nachfrag mynes herren von einsidlen. Wer aber das min herr vt erfragete, das ist mines herren one gnad. Wend das die Erben lösen, so sol man Inen es V ß. den. necher ze lösen geben, dann es vff dem merckt gulti." Ist kein Vieh da, so wird auch hier das beste Gewand genommen „vnd sol min herr von Einsidlen keiner Erbschaft nit fürbass nachfragen."

DRITTES BUCH.

Von der Brunischen Neuerung bis zur Feststellung der Reformation. Vom Jahr 1336 bis 1531.

---

§. 1. Historische Einleitung.

In dem tragischen Kampfe der Hohenstaufischen Kaiser mit dem Papstthume war die alte kaiserliche Macht in ihren Grundfesten erschüttert worden. Sie vermochte sich nachher nie wieder zu heben. Die allgemeine Richtung der Zeit ging auf Abtrennung einzelner kleinerer Staaten von dem römisch deutschen Reiche; und die Kaiser selbst, diesem Zuge folgend, waren mehr auf die Gründung und Feststellung einer eigenthümlichen Hausmacht als auf die Erhaltung der Einheit des Reiches bedacht. Ein Bestreben, das für die Habsburger den grössten Erfolg hatte.

Die Kreuzzüge, in welchen das Abendland sich mit dem Morgenlande, das Christenthum sich mit dem Muselthume mass, bereiteten in doppelter Weise eine neue Zeit vor, indem sie zugleich viele Kräfte des Mittelalters aufzehrten und in die Zerstörung die Keime eines neuen Lebens übertrugen.

Die schweizerische Eidgenossenschaft hat sich vorzüglich im Kampfe mit der österreichischen Hausmacht ausgebildet. Gerade in den Erblanden des Habsburgischen Geschlechtes wurde derselbe für dieses am unglücklichsten geführt. Die Landeshoheit der Grafen von Habsburg in den Bergländern war noch nicht entwickelt; aber die Anfänge dazu waren vorhanden, und hätten die Fürsten ein kluges und mildes Verfahren beobachtet, so wäre sie, wie überall

sonst, allmählig anerkannt worden. Aber die hochmüthige Gewalt wurde von dem, wenn auch rohen, doch kräftigen und entschlossenen Bergvolke zurückgestossen.

Es gelang den Herzogen von Oestreich nicht nur nicht, die von ihnen angesprochene Landgrafschaft in diesem Gebiete zu befestigen. Der Widerstand breitete sich aus. Wer ihrer Herrschaft in der weiten Umgegend noch nicht unterworfen war und wer sich derselben zu entziehen suchte, schloss sich an das tapfere Bergvolk an; und bald sahen sich die Habsburgischen Fürsten selbst in ihren Stammgütern angegriffen. Sie verloren allmählig alle ihre ausgedehnten Graf- und Herrschaften auf dem Gebiete der gegenwärtigen Schweiz.

Die Reichsstadt Zürich hatte sich schon frühe mit den Eidgenossen in Bündnisse eingelassen. Die den Geschlechtern ungünstige Verfassungsänderung des Jahres 1336 brachte sie jenen noch weit näher, indem sich die vertriebenen Geschlechter, wie die Aristokratie des Landes überhaupt, mehr an das österreichische Fürstenthum anschlossen. Zwar wankte die Stadt noch mehrmals zwischen den Eidgenossen und Oesterreich, je nachdem die eidgenössischen oder österreichischen Interessen ihr oder vielmehr den städtischen Parteien und Führern näher zu liegen schienen. Aber die eidgenössische Richtung erhielt doch auf die Dauer die Oberhand.

Die Landschaft, welche zu Anfang dieser Periode noch grossentheils österreichisch war, wurde während derselben auch von dieser Herrschaft abgelöst. Und die Stadt benutzte die jeweiligen Unfälle der Oesterreicher klüglich, um ihr Gebiet zu erweitern. Sie brachte eine bedeutende Zahl von Herrschaften selten durch Eroberung, gewöhnlich durch Vertrag in ihre Gewalt. Besonders während des fünfzehnten Jahrhunderts gelang es ihr, sehr umfassende Erwerbungen zu machen, unter denen der in Form einer Verpfändung geschehene Ankauf der österreichischen Grafschaft Kyburg vorzüglich zu nennen ist.

Die ganze spätere eidgenössische Entwickelung war überhaupt dem Adel in der Schweiz verderblich. Der hohe Adel verlor nach und nach seine Gebiete, indem die fürstlichen

und gräflichen Rechte an diesen Landestheilen bald auf einzelne schweizerische Städte, bald in Gestalt gemeiner Herrschaften auf mehrere eidgenössische Stände übergingen. Der niedere Adel wurde entweder ganz vertrieben und ausgerottet, oder gezwungen, in das Bürgerrecht der Städte sich aufnehmen zu lassen. Und so verlor er schon in dieser Periode alle wahre Bedeutung. Er konnte sich vor andern Bürgern höchstens noch dadurch auszeichnen, dass eine Anzahl niederer Gerichtsherrlichkeiten auf dem Lande einzelnen adelichen Familien erblich zugehörten. Manche derselben gingen aber auch auf bürgerliche Familien über, und die höchsten städtischen Aemter, mit welchen weit grössere Macht verbunden war, waren angesehenen Bürgern ebenso zugänglich als Adelichen.

Die Bündnisse der Eidgenossen fielen bereits in eine Zeit, in welcher die Centralkraft des deutschen Reiches sehr geschwächt war, und so nahmen dieselben, wenn sie sich gleich noch lange als Glied des römischen Reiches deutscher Nation betrachteten, doch schon frühe eine faktisch ziemlich unabhängige Stellung ein. Die allmählige Lostrennung vom Reiche wurde theils durch die Lage der Schweiz an der äussersten Grenze Deutschlands, Italiens und Frankreichs theils dadurch begünstigt, dass sie öfters im Kriege waren, besonders mit dem österreichischen Kaiserhause, und so den Kaiser selbst zuweilen als ihren Feind betrachten lernten.

Als Maximilian I. (1493 — 1519) durch Einführung eines höchsten Gerichtshofes, des sogenannten Reichskammergerichtes und ähnliche allgemeine Reichsordnungen das zerfallende Reich wieder fester zusammenzubinden versuchte, war dieser Versuch für die Schweiz schon zu spät. Gerade weil man, was schon faktisch nicht mehr recht zusammenpasste, wieder vereinigen wollte, trat die Absonderung desto deutlicher hervor. Die Eidgenossen weigerten sich beharrlich und mit Erfolg, das Reichskammergericht auch für sich anzuerkennen. Wenn daher die Lostrennung der Schweiz von Deutschland erst durch den westphälischen Frieden im Jahr 1648 vollständig im europäischen Staatensysteme aner-

kannt wurde, so war der bedeutendste Schritt dazu doch schon anderthalb Jahrhunderte früher geschehen.

Diese Lostrennung hatte auch für die Rechtsentwicklung die grössten Folgen. Man schlägt gewöhnlich den Einfluss, den das Reichskammergericht zu Gunsten der Herrschaft des römischen Rechtes in Deutschland geäussert hat, viel zu gering an. Zwar ist es unläugbar, dass schon vorher auf verschiedenem Wege und in verschiedener Weise römisches Recht in Deutschland eingedrungen ist und sich daselbst gelten gemacht hat. Aber diese umfassende Gesetzesautorität des gesammten Corpus Juris und diese Zurückdrängung und Verkennung des einheimischen Rechtsstoffes gerade von Seite der höchsten Gerichte ist doch wohl grossentheils dem Reichskammergerichte zuzuschreiben.

Eben desshalb ist auch die Schweiz, welche den frühern Einflüssen des römischen Rechtes kaum viel weniger ausgesetzt war als Süddeutschland überhaupt, von dieser direkten und zum Theil auch pedantischen Herrschaft eines fremden Gesetzbuches frei geblieben, weil ihr dasselbe nicht von dem obersten Reichsgerichte aufgezwungen wurde.

Den Schluss dieser Periode und so auch den Uebergang zu den folgenden der neuern Zeit bildet das grosse Drama der Reformation. Es ist merkwürdig, dass die grösste Gefahr, welche die Hierarchie der Kirche erlebt hat, ihr nicht von Seite der höchsten weltlichen Macht her kam, sondern aus ihrem eigenen Schosse erstand. Niedrig gestellte Mönche und Pfarrer waren es, deren gewaltiges Wort das Papstthum für immer erschütterte. Ein charakteristisches Zeichen der neuern Zeit, in welcher so viele Bewegungen sowohl in allen Richtungen menschlichen Wissens und menschlicher Kunst als in dem Staatsleben von unten her erzeugt und gefördert wurden.

Die schweizerische Reformation ging von Zürich aus, woselbst Zwingli lehrte. Durch dieselbe wurde der bisherige kirchliche Organismus gänzlich umgewandelt, und das Verhältniss der Kirche zum Staat geändert. Die Klöster wurden aufgehoben und ihr Vermögen in die Verwal-

tung des Staates genommen. Insbesondere gingen auch die Hoheits- und Herrschaftsrechte der Klöster in Folge der Reformation auf den Staat über.

Noch mehr Einfluss äusserte aber die Reformation auf die Standesverhältnisse. Es war durch sie in der That das ganze System des Mittelalters in weltlicher nicht weniger als in religiöser Hinsicht in Frage gestellt worden. Das Princip der individuellen Freiheit durchbrach die alten Formen einer organischen und corporativen Gliederung. Die grosse Bewegung theilte sich auch den niedersten Ständen mit und die verbreitete Lehre von religiöser Freiheit weckte in ihnen Ansprüche auf höhere persönliche Rechte. In den Bauernaufständen, die sich hier zeigten wie in Deutschland, wurden alle Lasten des Grundbesitzes und der Hörigkeit bestritten, und auch dabei die Aeusserungen der Bibel, als der Grundquelle aller Wahrheit, vielfach benutzt. Die Hörigkeit erhielt damals schon auf dem zürcherischen Gebiete die grössten Stösse und verschwand bald grösstentheils. Man war froh, die ökonomischen Gefälle, welche auf dem Boden hafteten, noch aufrecht erhalten zu können.

Die unglückliche Schlacht bei Kappel, in der Zwingli, welcher vielleicht grössere Anlagen noch zum Staatsmanne hatte als zum Theologen, sein Leben verlor, setzte der weitern Verbreitung der Reformation und den kriegerischen Unternehmungen der Stadt überhaupt ein Ziel. Das Verhältniss zu der Landschaft, welche der Stadt und dem neuen Glauben in der Noth treu blieb, wurde durch den Kappelerbrief auf eine jener günstige und milde Weise dauernd festgestellt. Und so schliessen wir denn diese Periode am besten mit diesem wichtigen Akte.

§. 2. Die Brunische Neuerung.

Die von dem Ritter Rudolf Brun, einem angesehenen Geschlechter, geleitete städtische Neuerung (so wird sie von dem sogenannten geschworenen Briefe [1]) selber genannt)

1) Der erste Schworbrief zu Ulm ist vom Jahr 1345. Jäger S. 235. Er ging ebenfalls aus Streitigkeiten der Stände hervor. Die beste auf Urkun-

griff in die Verfassung der Stadt tief ein und hatte dauernde Veränderungen zur Folge. Die Verfassung, welche durchaus als das Werk Bruns anzusehen ist, wird aus der Urkunde, welche darüber aufgestellt und beschworen wurde, dem sogenannten geschworenen Briefe völlig deutlich. Weniger die innere Bedeutung der Umänderung.

Der geschworene Brief führt zwar auch die Gründe an, welche die Gemeinde bewogen haben, das alte Regiment abzuschaffen und ein neues einzuführen. Als solche werden angegeben wilkührliche Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung, übermüthige Behandlung der armen Leute, Verschwendung des Stadtvermögens, über welches keine Rechnung abgelegt werde. Vergleicht man aber die neue Verfassung mit der alten und beachtet die ungefähr gleichzeitigen ganz analogen Erscheinungen in sehr vielen Städten Deutschlands, so wird man bald gewahr, dass nur die äussern Vorwände und Anhaltspunkte in der Urkunde bezeichnet werden, nicht aber die innere Richtung, welche gerade eine solche und nicht eine andere Verfassungsänderung hervorrief.

Der Gegensatz zwischen den Geschlechtern, die allein des Regimentes fähig waren, und der Handwerker und aller andern, die nicht zu jenen erstern gehörten, hatte sich im Verlaufe der Zeit innerlich sehr verändert. Die frühere Hörigkeit der Handwerker vertrug sich mit dem Aufleben der Städte nicht und verminderte sich daher allmählig sehr. Der Wohlstand des gemeinen Mannes nahm durch Ausübung von Handel und Gewerben zu und mit diesem erhoben sich auch seine Ansprüche. An den zahlreichen Fehden der Stadt mussten sie Theil nehmen nicht weniger als die Geschlechter. Sie zogen mit dem gemeinen Banner der Stadt zu Feld und halfen die nöthigen Gelder herbeischaffen. Auf der andern Seite verminderten sich die Geschlechter in Zahl und Bedeutung.

---

den gegründete Darstellung der Brunischen Staatsveränderung in Zürich ist in neuester Zeit von J. J. Hottinger erschienen im schweizerischen Museum für historische Wissenschaften, herausgegeben von Gerlach, Hottinger und Wackernagel. Frauenfeld 1837. I, S. 37. ff.

Es war daher eine naturgemässe Forderung der erstern, dass sie den letztern, denen sie nunmehr im Leben näher standen als früher, auch in der Verfassung näher gestellt werden. Und das erlangten sie nun eben durch die Brunische Verfassungsänderung des Jahres 1336 [2]).

Diese innern Kämpfe der Gemeine mit den Geschlechtern zeigen sich in sehr vielen deutschen Städten zu gleicher Zeit in ähnlicher Form. Durchgängig erlagen die Ge-

---

2) Der geschworene Brief ist datirt Dienstag vor Sant Maria Magdalenatag. Die spätern Chronik- und Geschichtschreiber setzen die Brunische Revolution in den Frühling des Jahres 1335 und lassen die alten Räthe damals schon vertrieben werden. Joh. v. Müller behauptet sogar (eidgen. Gesch. II. 149.), Brun werde im Jahr 1335 schon Bürgermeister genannt. Dagegen führt nun Kopp (Urkunden u. s. f. S. 188.) eine Urk. an, in welcher noch am 20. Jenner 1336 XII Räthe der alten Ordnung vorkommen. Er setzt desshalb die Umwälzung auf Pfingsten 1336. Ich kann der ersten Meinung überall nicht, der zweiten nur mit einer Modification zustimmen. Die Verfassungsänderung fällt sicher erst in's Jahr 1336 und Müller hat jedenfalls sich geirrt, wenn er schon vorher einen Bürgermeister zu finden geglaubt hat. Aber die Aufregung und der Anstoss zu der Verfassungsänderung ist schon im Jahr 1335 zu suchen. Darüber gibt eine Rathserkenntniss Aufschluss, welche unter den Herbsträthen des Jahres 1335 erlassen wurde. (MS. 65. S. 25. a.) „Anno dom. 1335 sub consulibus auctumpnalibus. Der Rat vnd die burgere Zürich sint gemeinlich überein komen, durch das vnser Stat gerichte beide armen vnd richen vor dem vogte dem schulthaissen vnr andern richtern Zürich gefürdert werde, das die fürsprechen vntz her vaste gasvmet vnd gehindert hant, das die XXXVI. der Reten Zürich voran vnd dar zuo der burger su vil so den Rat guot dvchte, geswurn hant gelerte eide ze den hailigen, vnd fürbas heissen svln swerren swen ein Rat dvnket, daz es notdürftig si, das man hinan ze der nechsten sant walpurg tult vnd von dannen hin die nechsten fünf Jar weder von frouwen noch von man von Cristan noch von Judan von burgern noch von gesten noch von nieman enkeine mieta nemen noch namzen svln noch mietewan, durch daz ieman des andern rete tuo." Damals galt die alte Verfassung noch und schien noch auf Dauer Anspruch zu machen. Aber wenn man die von dem alten Rathe selbst zugegebenen Missbräuche in der Rechtspflege und die ausserordentliche Massregel, sie zu beseitigen, vergleicht mit dem Eingang des geschworenen Briefes, so kann man einen innern Zusammenhang nicht verkennen, und wird zugeben müssen, dass schon im Jahr 1335 die nämlichen Klagen sehr lebhaft laut geworden, welche bei der Verfassungsänderung von 1336 neuerdings hervortraten. Ulrich Krieg in seiner alten Chronik setzt den Brunischen Aufruhr richtig in's Jahr 1336 „an dem sibenden tag brachotz" MS. der Stadtbibliothek S. 12. b. Hottinger a. a. O. S. 45. folgt der koppischen Ansicht, hat aber die eben mitgetheilte Rathserkenntniss von 1335 nicht gekannt.

schlechter dem aufstrebenden Elemente der gewerbetreibenden Bürger. Im Einzelnen aber unterscheiden sich diese Verfassungsänderungen wieder sehr, je nachdem der Widerstand stärker oder geringer war. Während aus einzelnen Städten die Geschlechter ganz vertrieben wurden, theilten sie sich in andern mit den Zünften in das Regiment. In dritten vermischten sie sich mit der Gemeine zu einer Masse.

In Zürich wurde von Brun, der, selber ein Geschlechter, unmöglich daran denken konnte, alle seine Standesgenossen zu entfernen, der zweite Weg eingeschlagen.

Die ganze Bürgerschaft der Stadt wurde nunmehr in zwei Hauptklassen vertheilt I) die Constafel II) die Zünfte.

I. In die Constafel [3]) gehören alle Ritter und Edelleute, alle Burger, die von ihren Renten leben, die Kaufleute, Gewandschneider (die später sogenannten Tuchherren, nicht zu verwechseln mit den Schneidern, die als Handwerk zu einer Zunft gehören), Wechsler, Goldschmide und Salzleute. Diese alle werden als Burger im engern Sinne den Handwerkern entgegengesetzt und fallen mit der freien Bürgergemeinde vor der Revolution wohl zusammen. Alle alten rathsfähigen Geschlechter gehören zur Constafel, gesetzt auch, es sollten nicht alle Bürger, die in der Constafel eingeschrieben waren, früher rathsfähig gewesen sein. Aus ihr werden auch später noch alle Räthe gewählt. Der Bürgermeister selbst steht vornämlich dieser Abtheilung vor und das Banner der Stadt gehört ebenfalls ihr zu.

II. Dieser Constafel gegenüber stehen die 13 Zünfte der Handwerker, abgetheilt nach den einzelnen Berufskreisen. Der geschworene Brief zählt sie folgendermassen auf: 1) Krämer; 2) Tuchscherer, Schneider und Kürschner; 3) Weinschenken, Weinrufer, Winzer, Sattler, Maler und Unterkäufer (Mäkler); 4) Becker und Müller; 5) Wollenweber, Wollenschlager, Grautucher und Hutmacher; 6) Leineweber, Leinwater und Bleicher; 7) Schmide, Schwertfeger,

3) Constafel verkürzt aus comites stabuli. Reginon. Chron. ad. a. 807. bei Pertz I. 564. „Burchardum *comitem stabuli* sui, quod *corrupte constabulum* appellamus."

Kannengiesser, Glockengiesser, Spengler, Waffenschmide, Schärer und Bader; 8) Gerher, Weisslederer und Pergamenter; 9) Metzger, Viehkäufer und Viehtreiber; 10) Schuhmacher; 11) Zimmerleute, Maurer, Wagner, Drechsler, Holzkäufer, Fassbinder und Rebleute; 12) Fischer, Schifleute, Karrer, Seiler, Träger; 13) Gärtner, Oehler und Grempler.

Zwei Handwerke, das der Kammacher und das der „Vffbisewer" (? Tschudi hat Aufbrosener), bildeten zwar Gesellschaften aber keine Zunft, und mussten dem Bürgermeister und dem Stadtbanner warten. Sie verblieben somit so ziemlich in derselben Lage, in welcher früher alle Handwerksinnungen gewesen waren. Denn ungeachtet sie mit dem Banner der Stadt auszogen, so gehörten sie doch nicht als gleichberechtigte Bürger zur Constafel.

An der Spitze jeder Zunft steht ein Zunftmeister, welcher je auf ein halbes Jahr gewählt wird, die Zunft im Rathe vertritt und zugleich die Zunftgenossen im Kriege anführt [4]). Wenn die Constafel der Stadt Banner trägt, so hat hinwieder jede Zunft ihr besonderes Zunftpanner für sich.

Jede Zunft ist auch in mancher Hinsicht wieder ein Gemeinwesen für sich, und hat ihre eigene Rechtspflege für Handwerksstreitigkeiten. Sie wählt nämlich ausser dem Zunftmeister noch sechs Männer, die sogenannten Sechser [5]), welche mit jenem die Angelegenheiten der Zunft besorgen, je auf ein halbes Jahr. Vor ihnen geschieht die Meisterannahme. Und sie schlichten die Händel zwischen den Meistern, Gesellen und Lehrknaben der Zunft in Minne oder

4) Daher wird in den Zunftordnungen der Schmide und Becker vom Jahr 1336 dem Zunftmeister zur Pflicht gemacht, die Harnische der Zunftgenossen zu beschauen und über gehörige Bewaffnung zu wachen. Damit ist eine Rathserkenntniss wahrscheinlich von 1336 MS. 65. S. 58. a. zu verbinden: „sweler zunftbruoder sinem zunftmeister nicht wolte gehorsam sin mit wachte oder mit andern dingen so er im gebütet von der zünfte notdurft wegen, der buesset V ß. der Zünfte."

5) Urk. v. 1346. Diplom. der Propstei S. 133. Zunftordnungen der Schmide und Becker v. 1336. In Basel kommen schon 1235 Sechser vor als Vorsteher einer Zunft. Ochs 1. S. 352.

durch ihren Rechtsspruch. Aber weder Frevel noch andere Prozesse über civilrechtliche Dinge dürfen von ihnen entschieden werden. Ausser den Handwerkssachen tritt sofort wieder die gewöhnliche Rechtspflege ein. Es ist den Zünften unter Androhung von Bussen untersagt, ihre Competenz zu überschreiten [6]).

Unter sich stehen die Zunftbrüder in einem familienähnlichen Verbande. Die Gemeinschaft durchdringt das ganze öffentliche und gesellige Leben. Sie ziehen zusammen als Kameraden aus in die Fehde, sie besprechen zusammen die Angelegenheiten der Stadt, sie vereinigen sich zu geselligen Festen und regelmässigen Gelagen. Und selbst im Tode noch stellt sich die Verbindung dar, indem alle Zunftgenossen bei Busse verpflichtet sind, den Leichnam des verstorbenen Zunftbruders oder seiner Angehörigen zum Grabe zu geleiten [7]).

§. 3. Bürgermeister und Rath.

Brun schuf für sich selber das neue Amt eines Bürgermeisters, der im Mittelpunkte der ganzen Verfassung das Gleichgewicht zwischen den Ständen erhalten und beide

6) Rathserkenntniss wahrscheinlich v. 1336. MS. 65, S. 58. a. „dar enkein Zunft enkeinen Einung über sich selben setzen suln noch enkein Ding vnder in selben richten noch schetzen, wan daz ouch ir zunftbrieve hant, — vnd swele zunft icht anders tete, die sol man dar vmb buossen nach der gelegenheit der sache vff den eit."

7) Zunftordnungen v. J. 1336. Von diesen Sitten hat sich gegenwärtig noch manches erhalten, obwohl die Zünfte fast ihre ganze Bedeutung eingebüsst haben und nunmehr ein veraltetes Institut sind. Noch immer bringt es die Sitte mit sich, dass bei den Leichenbegängnissen die Zunftgenossen sich vor andern einstellen. In Basel gab es im dreizehnten Jahrhundert Zünfte, die unter dem Hofrechte des Bischoffs standen. Dass damals schon diese religiöse Gemeinschaft der Zunftgenossen bestanden habe, somit älter sei als die politische Bedeutung derselben, beweist eine Stelle aus einer Urk. v. 1248. Ochs I. S. 323., die ich anführen will: „Preterea si aliquis harum confraterniarum decesserit omnes confratres predicti sue sepulture cum sacrificio intererunt quod si etiam extra civitatem ad spatium trium miliarium quispiam fratrum obierit, si proprie desunt facultates de communi Zunfta adducetur, sepelietur et tricesimus in Anime sue remedium conferetur et si quisquam fratrum sepulture cum sacrificio se absentaverit dimidiam libram Cere pro pena persolvet." Vgl. auch die Zunftordnung der Baselermezger v. J. 1248. bei Ochs I. S. 319.

beherrschen sollte. Hier zeigt sich vornehmlich der scharfsinnige staatsmännische Geist des Gründers dieser Verfassung. Man sieht deutlich, wie er die grossen Schwierigkeiten seiner Lage überschaute und mit welch sicherem Takte er zum voraus schon die Mittel in die Verfassung selber zu legen wusste, welche die Gefahren der Zukunft beseitigen sollten. Allerdings hat Zürich später vorzüglichere Männer erzeugt als Brun, aber sicher keinen Staatsmann, der jenem an Talent und Einsicht gleich käme.

Zunächst sorgte er für persönliche Sicherstellung in seiner neugeschaffenen Würde, damit er als Haupt der Verfassung mit dieser selber verbunden sei und nicht, ohne Verletzung dieser, entfernt werden könne. Alle andern Stellen werden nur auf ein halbes Jahr übertragen. Er allein behält seine Macht lebenslänglich. Ja er sorgt schon zum voraus für den Nachfolger, vielleicht um so die Gefahr des Mordes, welcher von der erbitterten Partei der Geschlechter zu befürchten stand, zu verringern, wenn der todte Bürgermeister einen Nachfolger und Rächer hatte, vielleicht auch um die Dauerhaftigkeit der neuen Verfassung zu sichern. Es werden vier Freunde des Bürgermeisters, alle vom Stande der Geschlechter, als mögliche Nachfolger desselben bezeichnet.

Sodann suchte Brun einen entschiedenen Einfluss zu gewinnen auf die Bildung des Rathes. Der Rath besteht aus je 26 Mitgliedern, 13 aus der Constafel genommen, und 13 von den Zünften [8]). Die erstern heissen R ä t h e im eigentlichen Sinne, die letztern sind die Z u n f t m e i s t e r der dreizehn Zünfte [9]). Sie werden alle auf je ein halbes

8) In den Verzeichnissen der Rath- und Richtebücher werden die Räthe oft *Consules* die Zunftmeister *Scabini* genannt.

9) F i c h a r d Geschichte von Frankfurt nimmt an, schon in der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts habe es zu Frankfurt im Rathe eine Bank der Zünfte gegeben. Die erste völlig sichere Erwähnung der Handwerker im Rathe fällt aber erst in's Jahr 1352 (S. 185). Alle übrigen von demselben beigebrachten Gründe scheinen mir ungenügend. Die Erwähnung der consules um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts beweisst sicher nicht für die Aufnahme der Handwerker in den Rath; denn gerade so begegnet uns der Name

Jahr gewählt, von einer Sonnenwende zur andern, und keiner darf ein ganzes Jahr hindurch im Amte bleiben. Nach einer halbjährigen Ausschliessung sind dann die alten Räthe und Zunftmeister wieder wählbar. Faktisch machte sich die Sache natürlich so, dass meist die gleichen Männer im dritten Halbjahre wieder gewählt wurden, so dass die Räthe und Zunftmeister je alle halbe Jahre alternirten. Ganz anders war nun aber die Stellung der Zünfte zum Bürgermeister als die Stellung der Constafel. Er hatte jene neu in's Leben gerufen. Sie bedurften seiner Stütze und waren ihm natürlich ergeben. Er konnte daher ihnen grössere Wahlfreiheit lassen und war ihrer Zunftmeister ohnehin sicher. Die Zunftgenossen haben daher selber freies Wahlrecht. Aber wenn sie sich nicht vereinigen können, so sollen sie den Zwiespalt dem Bürgermeister vortragen und er wird ihnen dann einen Zunftmeister geben, wen er will, doch der dem betreffenden Handwerke zugehört.

In der Constafel dagegen sassen die Geschlechter, welche es dem Bürgermeister nie vergeben konnten, dass er sie von der ausschliesslichen Herrschaft verdrängt und die Zünfte erhoben hatte. Wer eine Revolution erlebt hat, kennt den geheimen und offenen Hass der Parteien, der allen Lebensgenuss vergiftet und fortwährende Kämpfe bereitet. Brun durfte, wenn er bestehen wollte, es nicht gestatten, dass die Gegner seiner Verfassung ihre Macht frei entwickeln und ihre Stellung zu seinem Verderben benutzen konnten. Daher brachte er die Wahl der Räthe ganz in seine Gewalt.

Er wählt nämlich aus dem abgehenden Rathe zwei Ritter oder Edelknechte und vier andere Burger, und dann ge-

---

der Consuln auch in Zürich um jene Zeit zuerst, und doch kamen die Zünfte erst durch Brun zum Regiment. Den Ausdruck universi cives (S. 84. 88. 115) aber kann ich eben so wenig als den Ausdruck jurati (S. 185) auf die Zunftmeister beziehen. Vielmehr nehme ich auch für Frankfurt einen Zuzug der Bürger zum Rathe (grosser Rath) an, worauf denn eben jene Ausdrücke gehn. Dadurch wird, wie mir scheint, jede Schwierigkeit gehoben und erhält zugleich die ältere Geschichte von Frankfurt neues Licht. Vgl. oben Buch II. Anm. 56a.

meinschaftlich mit diesen seinem Einflusse unterworfenen Ausschüssen sechs Ritter oder Edelknechte und sieben ehrbare Bürger aus der Constafel. Diese bilden dann den eigentlichen Rath des folgenden Halbjahres. Dabei erhält der Bürgermeister sogar die Befugniss, wenn es ihm nöthig scheint, einige Glieder des alten Rathes noch dem neuen zuzugeben, damit nicht die in den Behörden so wichtige Ueberlieferung unterbrochen werde. Zugleich dienten dann aber diese Mitglieder wieder, den Einfluss des ständigen Bürgermeisters durch ihr Ansehen zu verstärken.

Nachdem so die Rechte des Bürgermeisters verfassungsgemäss normirt waren, wurde seine Würde und der Bestand der Verfassung noch durch das religiöse Mittel des Eides gewährleistet. Alle Bürger, ohne Ausnahme, mussten dem Bürgermeister Gehorsam schwören bis an seinen Tod, und es wird ausdrücklich bemerkt, dass dieser Eid allen andern Eiden vorgehe. Die Zunftmeister müssen überdem noch insbesondere ihm geloben, seinen Nutzen und seine Ehre zu fördern. Alljährlich zweimal wird der Eid von Seite der ganzen Gemeinde wiederholt und sowohl dem Bürgermeister als dem Rathe Treue und Gehorsam zugeschworen; doch wird auch hier auf's neue bemerkt, dass der Eid, welcher dem Bürgermeister geleistet werde, dem andern vorgehen solle. Später erliess Brun darüber eine noch schärfere Verordnung, damit keiner, ohne meineidig zu werden, seine Verfassung gefährde. Wer es versäumt, in den Münster zu kommen und den Eid zu leisten, verliert sein Bürgerrecht; und überdem ist keiner schuldig, ihm weder vor dem Vogte, noch vor dem Schultheissen, noch vor dem Rathe zu Recht zu stehen. Kranke oder Abwesende werden genöthigt, sobald sie wieder anwesend sind und ausgehen können, sich vor dem Rathe zu stellen und den Eid dort nachzuholen [10]).

Dagegen schwört denn freilich auch der neue Bürgermeister hinwieder den Zünften und allen Bürgern, sie ge-

10) Rathserkenntniss s. d. MS. 65. S. 28a. In dem Register findet sich das Datum 1349 angegeben.

treu zu schirmen und ihnen gleich zu richten, den Armen wie den Reichen.

Die alten Räthe und ihre zur Zeit der Neuerung lebenden Kinder sind unfähig, je wieder zu Räthen oder Zunftmeistern gewählt zu werden. Sie dürfen somit auch nicht einer Zunft beitreten.

Man sieht, wie der Bürgermeister nicht frei ist von der Neigung zu städtischem Despotismus. Der Erfolg aber zeigt, dass dieser nöthig war. Denn ohne solchen wäre es wohl den gefallenen Geschlechtern, deren Verbindung in der Stadt noch lange mächtig blieb, gelungen, die Verfassung wieder zu stürzen. Die Dolche der Verschwornen waren daher auch gegen den Bürgermeister vorzüglich gerichtet; denn mit dem Haupte wäre auch die neue Ordnung für einmal gefallen. So aber wusste er seine Herrschaft, trotz mancher ungünstigen Ereignisse, bis zum Tode (1360[11]) zu behaupten, und dadurch auch die Verfassung, deren Wesen mehrere Jahrhunderte hindurch bestehen blieb, zu sichern. Wahrlich keine geringe Aufgabe nach einer Revolution und inmitten einer feindseligen Aristokratie und einer aufstrebenden Demokratie. Mag Brun als politischer Charakter auch nicht rein von bedeutenden Flecken sein, so verdient doch sein grosses Talent und seine geistige Kraft die vollste Anerkennung.

Die Befugnisse des durch die Zunftmeister vermehrten Rathes blieben so ziemlich dieselben wie früher. Und es zeigt sich auch der Zuzug auserwählter Burger zu dem Rathe in derselben Weise. Wenn sich daher die Formel findet: Der Bürgermeister, der Rath und die Burger Zürichs, oder vollständiger: Der Burgermeister, der Rath, die Zunftmeister und die Burger Zürich, so darf man wieder nicht an die Gemeinde denken. Unter den Burgern sind

11) Eine, wie die Römer sagen würden, elegante Untersuchung über das Todesjahr Bruns, durch welche die irrthümliche Annahme, dass er im Jahr 1375 verstorben sei, für immer beseitigt wird, findet sich in dem Archiv für Schweizerische Geschichte und Landeskunde. Bd. I. S. 294 ff. von G. von Meiss. Das Verdienst, zuerst die Auflösung des Irrthums gefunden zu haben, gehört dem trefflichen Alterthumsforscher Joh. Heinr. Schinz zu.

vielmehr auch jetzt die Zuschüsse zu verstehen, welche mit dem Rathe vereint den grossen Rath bildeten. Es ergibt sich das schon aus einer andern Formel mit Sicherheit. In einer Rathserkenntniss vom Jahr 1336 selbst heisst es nämlich: „Der Burgermeister, der Rat vnd die burgere Zürich vnd darzuo alle die gemeinde sint überein komen" [12]). Demzufolge wird die Gemeinde, in welcher sich die ganze Bürgerschaft einfand, von den Burgern unterschieden.

Ueber die Besetzung des grossen Rathes finden sich in dem geschwornen Briefe noch keine nähern Angaben. Derselbe scheint überhaupt noch keine durch ein Gesetz der Zahl nach für immer beschränkte Organisation gehabt zu haben; sondern es mochten auch da noch Bürgermeister und Rath beliebig eine Auswahl von Bürgern zu sich berufen haben. Jedoch wird derselbe beiläufig erwähnt in der Verfassungsurkunde. Die Söhne der vormaligen Räthe können nämlich zu den Burgern besendet, nicht aber in den Rath gewählt werden. Die alten Räthe selber sind von beiden für immer ausgeschlossen.

Zuerst finde ich den grossen Rath mit dem Ausdrucke die Zweihundert bezeichnet im Jahr 1370. Die Gemeinde beschwert sich, dass der Rath sich nicht immer an den mit Einmuth oder Mehrheit gefassten Beschluss der Zweihundert kehre, ungeachtet jener doch selbst die Sache an die Zweihundert gebracht habe [13]). Es wird demnach das Institut der Zweihundert als etwas Bestehendes anerkannt und keineswegs eine neue Einrichtung getroffen. So mochte vielleicht schon zu Bruns Zeit der grosse Rath ebenfalls die Zweihundert genannt worden sein, weil die

---

12) MS. 65. S. 58a. Es ist das ein Beschluss, welcher begreiflicher Weise, wie die Verfassung selbst, der Gemeinde mitgetheilt wurde. Nach demselben soll nämlich Jeder, der ohne des Bürgermeisters oder Rathes Willen von der Stadt entweicht, „von der nüwerunge wegen, so in vnser Stat beschehen ist oder von dekeines vrlüges vnd kvmbers wegen so der Stat gemeinlich vffloffet" auf immer von der Stadt verbannt sein.

13) Hirzel Zürich. Jahrb. I. S. 143.

Sitte allmählich diese Zahl feststellte [14]). Wie wir aber oben schon den grossen Rath gefunden haben als aus 212 Personen bestehend, und auch in der spätern Verfassung die Zweihundert immer 212 sind, so war es vermuthlich auch in dieser Zwischenperiode. Für diese können wir uns den grossen Rath etwa folgendermassen componirt denken: a) Bürgermeister und die regierenden Räthe und Zunftmeister 27 Personen, b) die abgetretenen 26 Personen, c) die sämmtlichen Sechser der 13 Zünfte; 78 Personen. War die Constafel als alte Gemeinde gleich repräsentirt, so lieferte auch sie 78 Personen und so blieben denn nur noch drei übrig zu völlig freier Wahl des Bürgermeisters, wie er ja auch befugt war, höchstens drei Männer dem engern Rathe nach seinem Belieben beizugeben. Bei dieser Vertheilung nehme ich indessen an, hatte der Bürgermeister wieder auf die Ernennung der Glieder der Constafel den grössten Einfluss. Vielleicht bezeichnete er dieselben in Gemeinschaft mit den gerade regierenden Räthen, die ja ohnehin von ihm abhängig waren.

Dieser Vermuthung, welche ich freilich nur als solche gebe, darf zum wenigsten nicht das entgegnet werden, dass die Constafel verhältnissmässig zu stark repräsentirt gewesen sei. Man darf nicht den Massstab späterer Jahrhunderte anlegen, um die Zahl der Mitglieder der Constafel zu berechnen. War, wie ich glaube nachgewiesen zu haben, die Constafel die alte Gemeinde, so war sie jedenfalls an Zahl mehreren Zünften zusammen genommen und an Ansehen allen Zünften überlegen. Und es dauerte noch über ein Jahrhundert, bis dieselbe zu dem Rang einer — wenn auch der ersten — Zunft herabsank, wie wir in der Waldmannischen Verfassung sehen werden.

§. 4. Stellung der Stadt nach Aussen.

Nach dem Richtebriefe war die Pfaffheit nur dann gehalten, die neuen Gesetze der Stadt anzuerkennen, wenn sie mit dem Rathe des Propstes und seines Capitels erlassen

14) Oben Buch II. §. 10. S. 164.

wurden [15]). Es wurde somit auch die neue von Brun gegebene Verfassung der Chorherrenstift mitgetheilt und von derselhen gut geheissen.

Die Aebtissinn ferner ertheilte dem geschworenen Briefe ihre Genehmigung, aher diese freilich in anderm Sinne und anderer Form. Brun und die Gemeinde erlassen die Verfassung mit Gunst und Willen der Aehtissinn und mit dem weisen Rathe des Propstes und seines Capitels. Und so wie jene schon die Stellung der Achtissinn und die des Propstes wohl unterschieden, so zeigt sich derselhe Gegensatz noch stärker in der Unterschrift. Die Aehtissinn erlaubt den ehrharen bescheidenen Leuten, ihren lieben Burgern, alle ihre Gerichte, Zünfte, Einungen in ihrer Stadt zu hesetzen und entsetzen für jetzt und in Zukunft. Sie thut das, indem sie sich auf ihr Fürstenamt beruft. Der Propst und sein Capitel hängen nur zur Bestätigung des Ganzen auch ihr Siegel an.

Indessen geht selher aus der von der Aehtissinn gebrauchten Formel hervor, wie sehr ihre Gewalt der Stadt gegenüher sich vermindert hatte. Sie gestattet, was sie nicht zu hindern vermag, und verspricht auch für die Zukunft alle Veränderungen in den Gerichten, den Zünften und Innungen der Stadt zu genehmigen. So blieb von ihren ursprünglichen Hoheitsrechten wenig mehr als die äussere Form zurück. Es ging ihr ähnlich wie in der alten römischen Verfassung den Curiatcomitien, welche seit der lex Puhlilia nun zum voraus die Gesetze der übrigen Comitien ihrerseits gut heissen mussten, nachdem sie früher die ganze gesetzgebende Gewalt allein besessen hatten.

Wichtiger war die Genehmigung der neuen Verfassung durch den Kaiser. Die Macht des Kaisers und Reiches gegenüher den einzelnen Reichsstädten war freilich im Laufe des vorigen Jahrhunderts sehr geschwächt worden. Aher wenn der Kaiser auf Seite der vertriehenen Geschlechter getreten wäre, hätte er doch leicht der Stadt die grössten

15) Oben Buch II. §. 13. Anm. 141.

Gefahren bereiten können. Der klugen Einleitung Bruns gelang es aber noch im Jahr 1336 die kaiserliche Bestätigung zu erhalten. In derselben sind die Klagen über die abgetretenen Räthe und ihre Willkühr noch verstärkt und auch angedeutet, dass es früher schon in Zürich Zünfte gegeben [16]). In beidem mag man Bruns Vorstellungen erkennen, die mit Bezug auf das Vorhandensein vormaliger Zünfte freilich falsch sein mochten. Es musste ihm aber daran liegen, die Neuerung dem Kaiser so geringfügig als möglich darzustellen.

Ebenso sehen wir später noch den Bürgermeister sich an den Kaiser Ludwig anlehnen und dessen Gunst für die Stadt gewinnen. Sie hatten auch in der That gemeinsame Interessen. Denn Ludwig war im Kampfe mit dem österreichischen Fürstenhause zum Throne gelangt, und die aus Zürich entwichenen Geschlechter fanden vorzüglich bei dem benachbarten österreichischen Adel Schutz und Unterstützung.

Dasselbe antiösterreichische Interesse zwang den Bürgermeister Brun auch mit den Eidgenossen der drei Thäler Uri, Schwyz und Unterwalden, welche die österreichische Macht zu ihrem Hauptgegner hatten, sich näher zu verbünden. Der Versuch der verbannten Geschlechter, mit Hülfe ihrer äussern und innern Freunde sich der Stadt durch Ueberraschung zu bemächtigen und die Neuerung wieder abzustellen, war zwar missglückt (1350) und Brun selbst den persönlichen Nachstellungen seiner Feinde entgangen. Mehrere Geschlechter wurden hingerichtet, der Graf Hans von Habsburg blieb in der Bürger Gewahrsam gefangen. Aber der bei diesem Ueberfalle compromittirte Adel der Umgegend und seine Freunde arbeiteten nun um so eifriger, um durch ein gemeinsames Bündniss und namentlich auch mit ötserreichischer Hülfe wider die Stadt diese zu bezwingen.

Schon früher hatte die Stadt einmal mit dem kräftigen Bergvolke ein Schutz- und Trutzbündniss geschlossen, auf

16) Urk. bei Tschudi Chronik I. S. 345.

St. Gallustag 1291, nicht schon 1251, wie die Chronik- und Geschichtschreiber behaupten [17]). Dieses Bündniss hing mit dem Tode König Rudolfs zusammen (15. Juli 1291). Die drei Länder Uri, Schwyz und Unterwalden traten schon im August desselben Jahres, als es noch keinen Kaiser gab und die ganze Gefahr der innern Verwirrung und des Streites um die Krone wieder erneuert war, zusammen und beschwuren ein Bündniss, durch welches sie vornehmlich eine von fremden Herrn unabhängige Gerichtsverfassung sich zu sichern trachteten und sich gegenseitig gelobten, die Verbrecher zu bestrafen und die innere Ordnung aufrecht zu halten [18]). Der einige Wochen später auf drei Jahre mit Zürich abgeschlossene Bund [19]) hatte zum Zweck, die verbündeten Länder und Stadt gegenseitig gegen feindliche Ueberfälle durch das Versprechen bewaffneter Hülfe zu schützen.

Mit diesen Ländern, welche inzwischen die österreichischen Landvögte vertrieben, ihre von diesen bestrittene Reichsunmittelbarkeit in der Schlacht bei Morgarten (1315) gegen den Herzog Leopold von Oesterreich siegreich behauptet und durch ein Bündniss mit der Landstadt Luzern [20]) ihre Kräfte verstärkt hatten, schloss nun der Bürgermeister Brun und die Reichsstadt Zürich auf St. Walpurgentag 1351 einen ewigen Bund, den Bund mit den vier Waldstätten, welcher als die Grundlage der spätern schweizerischen Eidgenossenschaft zu betrachten ist.

Zürich war damals das ansehnlichste Glied dieses Bundes und erhielt auch den Begriffen des Mittelalters gemäss als freie Reichsstadt den ersten Rang. Luzern war nur österreichische Landstadt und behielt auch in dieser Bundesurkunde noch die Rechte ihres Herrn, des Herzogs von

---

17) Kopp Urk. S. 39.

18) Eine Abschrift dieses Bündnisses habe ich durch die Güte des Herrn Landammann N. Reding von Schwyz erhalten.

19) Bei Tschudi, freilich mit falschem Datum, I. 148, genauer bei Kopp Urk. S. 37.

20) Tschudi I. 323.

Oesterreich, ausdrücklich vor, ungeachtet die Richtung der ganzen Verbindung offenbar dahin ging, sich dieser Herrschaft zu entziehen. Die Länder waren zwar ebenfalls reichsunmittelbar, aber als Länder traten sie doch hinter den Städten zurück. Und so ergab sich denn die vorörtliche Stellung Zürichs von selber, ohne dass es jemanden einfiel, dieselbe durch Vertrag anzuerkennen, und noch weniger, sie zu bestreiten.

Die Stände versprechen sich gegenseitig Hülfe. Wenn einer von ihnen angegriffen oder geschädigt würde, so soll er die andern mahnen, und diese dem Rufe unverzüglich und unweigerlich folgen mit aller Macht. Auch ungemahnt sollen die Eidgenossen dem durch raschen Angriff bedrohten Stande zu Hülfe ziehen. Streitigkeiten zwischen Zürich und Luzern oder einem der Länder werden durch Schiedsrichter in Minne oder nach Recht entschieden. Jeder Theil erwählt zwei ehrbare Männer. Können sich die vier nicht vereinigen, oder bildet sich keine Mehrheit, so erwählen sie einen Obmann, der entscheide. Kein Laie soll einen andern aus dem Gebiete des Bundes wegen Geldschuld vor ein geistliches Gericht laden. Jeder soll bei dem Gerichte seines Wohnorts belangt, und nur wenn Rechtslosigkeit sich findet, bei höhern (kaiserlichen) Gerichten geklagt werden. Wer den Leib verschuldet hat und von seinem Gerichte geächtet (verschrien) ist, der soll innerhalb der Eidgenossenschaft keine Aufnahme finden.

Weitere Bündnisse werden den einzelnen Ständen nicht untersagt. Doch soll dieses den spätern vorgehn. Die Brunische Verfassung wird noch besonders unter den Schutz der Eidgenossen gestellt.

Je zu zehn Jahren um soll der Bund neuerdings beschworen werden[21]).

§. 5. Der zweite und der dritte geschworene Brief.

Eine Verletzung des Marktfriedens gab schon im Jahr 1370 Veranlassung zu weiterer Ausbildung der Verfassung.

21) Urk. bei Tschudi I. 391.

Der Propst Bruno Brun und sein Bruder fingen den Schultheissen Gundoldingen von Luzern, als dieser von dem Markte der Stadt weggeritten war, unterwegs und noch in der Nähe der Stadt auf. Darüber gerieth die ganze Bürgerschaft in Aufruhr. Die Gemeinde versammelte sich und der Propst wurde gezwungen, den Gefangenen frei zu geben, und da er sich der Gerichtsbarkeit des Rathes der Zweihundert nicht unterwerfen wollte, von der Stadt verwiesen. Hier zeigte nun aber die Gemeinde auch ihr Misstrauen gegen die Räthe im engern Sinne. Die Zunftmeister nämlich standen der grossen Masse der Bürger näher als die Räthe der Constafel. Daher wurde ausdrücklich verordnet: Wenn die Räthe säumig seien im Richten, so sollen die Zunftmeister befugt sein, allein zusammen zu treten, und bei ihren Eiden zu richten, und es solle dann ihr Spruch gelten, wie wenn die Räthe mitgewirkt hätten. So erhielten die Zunftmeister bereits ein Uebergewicht in der Verfassung, indem ihnen eine Art Aufsicht über die Thätigkeit des Rathes und das Recht eingeräumt wurde, gemeinsame Geschäfte, wenn die Räthe ausblieben, auch allein abzuthun [22]. Ueberdem wurde das Ansehen des grossen Rathes der Zweihundert durch einen Beschluss der Gemeinde gehoben und dem Rathe zur Pflicht gemacht, wenn die Zweihundert etwas erkannt haben, dabei zu bleiben und nichts daran zu ändern.

Dieses Ereigniss hatte Einfluss auf die Revision des geschwornen Briefes vom Jahr 1373. Im Wesentlichen blieb zwar die Brunische Verfassung stehen, aber die Gewalt des Bürgermeisters wurde vermindert und seine Stellung zu dem Rathe und den Zunftmeistern geniedert. Es zeigt sich das schon in den Formeln. Wo es früher biess: Ich der Burgermeister, die Räthe u. s. f., heisst es nunmehr: Wir der Burgermeister, die Räthe u. s. f. Wenn früher der dem Bürgermeister geleistete Eid allen andern vorging, so gilt ein solcher Vorzug nicht mehr. Die Constafel,

22) Hirzel Zürich. Jahrb. Zürich 1814. I. S. 308.

welche früher in vorzüglichem Sinne dem Bürgermeister zu gehorchen hatte, wird nunmehr nur noch verpflichtet, dem Banner der Stadt zu warten. Werden die Wahlen der Zunftmeister streitig, so entscheidet nicht mehr der Bürgermeister allein, sondern er in Verbindung mit dem Rathe. Die gewählten Zunftmeister schwören nicht mehr ihm besonders, sondern ihm und dem Rathe. Die Räthe von der Constafel werden ferner von dem Bürgermeister und dem ganzen abgehenden Rathe, die Zunftmeister inbegriffen, erwählt, und die Minderheit im Rathe, auch wenn der Bürgermeister auf ihrer Seite stände, muss sich dem Willen der Mehrheit fügen. Ja wenn der Bürgermeister an der Wahl keinen Theil nehmen wollte, so sind die Räthe doch befugt, auch ohne ihn gültig zu wählen.

Ferner wurde nun jener Gemeindebeschluss über das Recht der Zunftmeister, zu richten, auch wenn die Räthe säumten, in den zweiten geschworenen Brief aufgenommen und des grossen Rathes der Zweihundert ausdrücklich gedacht [23]).

Eine andere Veränderung, deren freilich der geschworene Brief nicht gedenkt, mochte in dieselbe Zeit fallen. Wahrscheinlich hat schon Brun in manchen Dingen einige auserwählte Glieder des Rathes zur Vorberathung für besonders wichtige politische Dinge zugezogen. In den Rath- und Richtbüchern finden wir von Anfang derselben, also von 1375 an, gewöhnlich jedesmal wenn der neue Rath zusammen trat, auch die sogenannten fünf, zuweilen auch sieben **Heimlicher** gewählt. Sie wurden zum Theil aus

23) S. **Hirzel** a. a. O. S. 319 ff. **Hirzel** nimmt noch einige wichtige Aenderungen an, namentlich dass die Constafel aufgehört habe Zunft zu sein, und die Schuhmacher eine neue Zunft geworden seien zur Ergänzung der dreizehn Zünfte. Allein es beruht das auf einem Irrthum. Die Constafel war in der Brunischen Verfassung keine Zunft und die Schuhmacher bildeten damals schon eine Zunft. Der Irrthum erklärt sich, sobald man weiss, dass in dem Abdruck des ersten geschworenen Briefes in der **helv. Bibl.** Zürich 1741. St. VI. S. 1. ff. die Schuhmacher vergessen wurden. So fand Hirzel nun bloss zwölf Zünfte der Handwerker und war so genöthigt, in der Constafel noch eine dreizehnte zu suchen.

den neuen, zum Theil auch aus den alten Räthen und Zunftmeistern genommen und wechselten halbjährlich. Sie hatten wohl die Bedeutung eines Staatsrathes [24]), scheinen aber bald wieder abgekommen zu sein. Nach dem Jahr 1395 finde ich sie nicht mehr.

Als der zweite Bürgermeister Rüdeger Maness zehn Jahre nachher in hohem Alter starb, benutzte der Rath diesen Anlass, um das Amt des Bürgermeisters noch weiter zu beschränken [25]) und den übrigen Aemtern mehr anzupassen. Räthe, Zunftmeister und die Zweihundert fassten nämlich im Jahre 1383 den Beschluss, es solle in Zukunft mit jedem neuen Rathe auch ein neuer Bürgermeister gewählt werden und dieser nicht länger als sechs Monate im Amte bleiben. Von da an gab es somit alljährlich zwei Bürgermeister, von denen jeder ein halbes Jahr regierte, und die gewöhnlich dann fortwährend in derselben Weise mit einander wechselten [26]).

Wieder zehn Jahre später (1393) wurde der dritte geschworene Brief [27]) erlassen. Es geschah diese Revision zur Zeit grosser Aufregung in der Stadt. Der Bürgermeister Schöno nämlich hatte in Verbindung mit dem Rathe ein Bündniss mit Herzog Leopold III. von Oesterreich vorbereitet, welches dem eidgenössischen Bunde entgegenwirken sollte. Hier zeigt sich von Neuem das Schwankende

24) Im Jahr 1393 heisst es: „vnd sol man inen fürbringen ob Jeman utzit vername, daz der Statt schaden oder bresten bringen möcht."

25) Maness hatte das Amt keineswegs tadellos verwaltet, und trug dadurch wohl bei, die Würde herabzusetzen. Es ergibt sich das aus einem Rathsbeschluss von 1370. MS. 133a S. 15a. Er hatte nämlich den Besitz des Stadtsiegels dazu missbraucht, der Stadt zugehöriges Eigen für eine Privatschuld zu verpfänden. Desshalb beschloss der Rath: er habe binnen Frist den Gläubiger zu befriedigen; „won lätt er des nit, so ducht die Burger, dez inen der Burgermeister fürbaz vnnütz wer vnd weltin och dannenhin mit im nüt ze schaffen haben." Später zog er einmal die Reichssteuer von 200 Gulden ein und verbrauchte sie mit seinem Sohne, worauf ihm der Rath mit Abzug an seiner jährlichen Besoldung von 100 Gulden drohte. MS. 138. a. S. 23. b.

26) Beschluss v. 26. Nov. 1383. MS. 138. a. S. 52.

27) Er ist unter der unrichtigen Bezeichnung des zweiten geschworenen Briefes abgedruckt in der Helv. Bibl. a. a. O. S. 12. ff.

in der Lage Zürichs zwischen den Eidgenossen und Oesterreich. Im Rathe finden wir von Zeit zu Zeit mehr Geneigtheit sich mit diesem als mit jenen näher zu verbinden; in der Masse der Bürgerschaft dagegen hatte die eidgenössische Gesinnung gewöhnlich die Oberhand. Das österreichische Bündniss ist dem Bunde Zürichs mit den Waldstätten sehr ähnlich, in manchen Stücken stimmt es wörtlich damit überein. Oesterreich verspricht Zürich durch seine benachbarten Landvögte Hülfe, sobald der Rath mahnt, bei gähen Angriffen auch ohne Mahnnng. Ebenso umgekehrt Zürich den österreichischen Beamteten. Zürich behält sich zwar die eidgenössischen Bünde vor, doch mit der ausdrücklichen Beschränkung, dass es sich in dem damaligen Kriege Oesterreichs mit den Eidgenossen neutral verhalten solle. Würde die Stadt von diesen dessbalb angefeindet, so verspricht der Herzog Hülfe, erwirbt sich dadurch aber auch das Recht auf zürcherische Hülfe gegen die Eidgenossen[28]).

Den Letztern musste alles daran liegen, diesen feindlichen Bund zu trennen. Als ihre Boten daher bei Bürgermeister und Rath kein williges Gehör fanden, wandten sie sich an die Mitglieder des grossen Rathes, die schon darum jenem Plane abgeneigt waren, weil derselbe ganz insgeheim, und ohne ihren Rath betrieben worden war, und an die Bürgerschaft. Es gelang ihnen, die öffentliche Meinung auf das lebhafteste zu Gunsten der eidgenössischen Verbindung und zum Hasse gegen die österreichischen Projekte anzuregen. Der grosse Rath beschloss, die ganze Gemeinde zu versammeln und einstweilen jeden Abschluss des Bundes für nichtig zu erklären.

Die Gemeinde verwarf denselben vollends, entsetzte den Bürgermeister und ermächtigte den Rath der Zweihundert, über die schuldigen Räthe zu richten. Eine bedeutende Anzahl angesehener Männer wurde verwiesen und ein neuer geschworener Brief aufgerichtet, dessen Bestimmungen deutlich den Einfluss dieser Ereignisse nachweisen.

---

28) Der Vertrag bei Tschudi I, 571.

Der grosse Rath der Zweihundert nimmt in dieser Verfassung eine viel bedeutendere Stellung ein, als früher; indem die Bürgerschaft in ihm vornämlich eine Garantie zu finden glaubte gegen allfällige Aumassungen und missfällige Tendenzen der Räthe. Es wurde nunmehr auch den Zweihunderten von der gesammten Bürgerschaft Treue und Gehorsam geschworen. Die neuerwählten Zunftmeister müssen jenen ebenfalls den Eid leisten. Ueber streitige Zunftwahlen entscheiden Bürgermeister, Räthe, Zunftmeister und der grosse Rath. Ebenso soll der Bürgermeister halbjährlich von dem kleinen und grossen Rathe erwählt werden. Denselben ist nun auch die Wahl der dreizehn Räthe übertragen. Je zahlreicher der grosse Rath war im Vergleich mit dem kleinen, desto mehr mussten diese wichtigen Wahlen ganz in seine Hände kommen, und so bildete sich nach und nach in Verbindung damit, dass die wichtigsten Rathsbeschlüsse namentlich von allgemeinem Inhalt regelmässig vor den grossen Rath zur Entscheidung gebracht wurden, die Vorstellung aus, dass die höchste Gewalt in der Stadt bei ihm stehe.

Ausser den beiden Bürgermeistern, den alten und neuen Räthen, den alten und neuen Zunftmeistern und den Sechsern der Zünfte gehörten noch eine ungewisse Anzahl von Gliedern der Constafel, die von dem regierenden Bürgermeister und Rath gewählt wurden, zum grossen Rathe. Die übrigen wurden, um die Zahl der Zweihundert (212) zu ergänzen, von dem grossen Rathe durch Ergänzung gewählt [29]).

Eine andere bedeutende Verfassungsänderung bezog sich auf die Räthe im engern Sinne. Nach althergebrachtem Rechte mussten diese aus der Constafel genommen werden; die Zünfte als solche waren nur fähig Zunftmeister den Räthen beizugeben, nicht aber auch aus sich Räthe hervorgehen zu lassen. Von nun an aber soll die Wahl der letztern nicht weiter auf Constafel beschränkt sein, sondern

29) Vgl. eine Rathsverordnung von 1401. in Lauffers Beiträgen zur Historie der Eidgenossen. Zürich 1739. II. S. 144.

dieselben auch aus den Zünften und von den Handwerken genommen werden dürfen.

Auf diese Weise sanken allmälig alle ständischen Unterschiede innerhalb der Bürgerschaft zusammen. Und es wurde durch diese Freigebung der Wahl der Räthe die letzte Entwickelung vorbereitet, nach welcher auch die Constafel nicht mehr als die eine Gemeinde allen Zünften entgegen, sondern vielmehr als die erste Zunft den übrigen Zünften an die Seite gesetzt wurde.

Auch dieser geschworene Brief wurde noch von der Aebtissinn kraft ihres Fürstenamtes bestätigt. Man schrieb die Formel noch hin, aber ohne sich dabei Vieles zu denken.

Kaum war der grosse Rath durch die neue Verfassung als Träger der höchsten Macht anerkannt und im Gegensatze zu dem kleinen Rathe von der Gemeinde gehoben worden, als er seine Macht auch dieser gegenüber festzustellen und zu sichern suchte. Es war wohl niemals genau ausgemittelt, welcherlei Gegenstände vor die Gemeinde gebracht werden müssen, und welche auch ohne ihre Mitwirkung von dem Rathe abgethan werden dürfen. Aber aus der Erzählung von einzelnen Vorfällen ergibt sich doch, dass die Gemeinde, so oft ein Ereigniss die Gemüther der Bürgerschaft lebhaft bewegte, zusammenberufen wurde, und dann ziemlich frei nach ihrem eigenen Gutdünken handelte. Besonders waren, seit der Brunischen Neuerung, die sich auf eine ähnliche Thätigkeit der Gemeinde gründete, die Beispiele nicht selten, dass die Gemeinden in die Behandlung der Angelegenheiten der Stadt tüchtig eingriffen und den Rath ihrem Willen unterwarfen.

Dieser Gefahr nun, dass einzelne Glieder des grossen Rathes, wenn ihnen die Beschlüsse desselben nicht gefielen, die Sache an die Gemeinde bringen und die Bürgerschaft in Bewegung setzen möchten, suchte der grosse Rath dadurch zu begegnen, dass er beschloss: Es sollen in Zukunft keine andern Sachen an die Gemeinde kommen als die Angelegenheiten des heiligen römischen Reiches, der Eidgenossenschaft, Landkriege und neue Bündnisse, und auch diese

nur, wenn die Mehrheit des grossen Rathes es beschliesse. Wer ohne Erlaubniss Dinge, die der Rath verhandelt, ausbringt, wird mit Strafe bedroht. Und macht er gar sich Umtriebe und reizt die Bürgerschaft auf, so wird sofort über seinen Leib und Gut von dem grossen Rathe gerichtet. Jedes neu gewählte Glied des grossen Rathes soll auch diesen Beschluss beschwören [30].

Die Tendenz dieses Beschlusses liegt klar vor. Jedoch würde man irren, wenn man darin eine bedeutende Aenderung in den Grundzügen der Verfassung oder gar, wie einige es ansehen, eine Abschaffung der Demokratie und Herstellung der Aristokratie finden wollte. Der Beschluss selber beruft sich auf das alte Recht und will bloss unruhige Auftritte verhindern. Man konnte in der That damals noch die Verfügung der Gemeinde in andern Dingen ausser den genannten für missbräuchlich halten, indem sie auch früher nicht regelmässig, sondern nur dann an die Gemeinde gekommen waren, wenn irgend ein Ereigniss die Leidenschaften erhitzt hatte.

So viel aber ist allerdings nicht zu bestreiten, dass der Rath, im Gefühle seiner Macht, diese nicht mit der Gemeinde theilen noch viel weniger sie unter den entscheidenden Einfluss der Gemeinde stellen wollte.

§. 6. Erwerb der Landschaft.

Die Stadt Zürich besass zur Zeit der Brunischen Verfassungsänderung noch kein irgend ansehnliches Gebiet ausserhalb ihrer Mauern. Um dieselbe herum zog sich, wie um alle ältere Städte, ein Weichbild, dessen Grenzen durch Kreuze bezeichnet waren [31]. Dieses vornehmlich ist unter dem Ausdrucke: der Burger Getwinge, der sich in dem Richtebriefe wiederholt findet, zu verstehen. Es mochten dazu auch noch die alten Almenden gehören, welche den Burgern offen standen.

30) Rathsverordnung von 1401 bei Lauffer a. a. O. MS. 138. a. S. 1. ff.

31) Siehe unten §. 11.

Die spätere Landschaft Zürich bestand damals aus einer Anzahl Herrschaften, in denen sich die Landeshoheit bereits ausgebildet hatte, aus erblichen Vogteien und aus Grundherrlichkeiten. Diese Rechte nun suchte die Stadt nach und nach an sich zu bringen und so sich ein Gebiet zu erwerben, welches ihr Ansehen und ihre Kräfte vermehre.

Für die Erwerbungen in der nächsten Umgebung der Stadt waren besonders zwei Ereignisse günstig. Einmal nämlich der Kampf mit dem Freiherrn Lüthold von Regensberg in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts, dessen um die Stadt her gelegene Burgen von jener unter der Anführung des Grafen Rudolfs von Habsburg gebrochen wurden. Sodann die Vernichtung des mächtigen Dynastenhauses der Herren von Eschibach in Folge der Blutrache nach König Albrechts Tode. Bei dieser Gelegenheit erhielt die Stadt das Sihlfeld und die Rechte jenes Hauses auf den Sihlwald [32]).

Die eigentlichen Erwerbungen von Herrschaftsrechten beginnen aber erst um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts. Im Jahr 1362 verlieh König Karl IV. der Stadt die Herrschaftsrechte über den Zürichsee bis zu den Hurden und gab den Burgern das Recht den See und die Fische darin zu bannen, zu besetzen und entsetzen. Auch einzelne Territorien erwarb um diese Zeit die Stadt. So erkaufte sie im Jahr 1358 die Vogtei über die Höfe Trichtenhausen, Zollikon und Stadelhofen um 400 Mark Silbers von ihrem Bürger Gottfried Müllner [33]); im Jahr 1384 von demselben die Vogtei Küssnach und Goldbach, ferner im gleichen Jahre die Vogtei Meilen, 1385 die Vogtei Thalwyl von dem Bürger Andres Seiler. Im Jahr 1384 verpfändeten Abt und Convent des Klosters Wettingen ihr die Vogtei Höngg. Dergleichen Pfandschaften kamen gewöhnlich dem Ankaufe von Herrschaftsrechten ihrem Effekte nach gleich, weil die Pfandrechte meistens nicht wieder

32) Bluntschli Memorabilia Tigurina. Zürich 1742. u. d. W. Sihlfeld.
33) Tschudi I. S. 449.

abgelöst wurden, und später nicht mehr losgekauft werden konnten.

Ein anderer Grund zur Ausdehnung der städtischen Herrschaft lag darin, dass einzelne Bürger der Stadt grundherrliche oder Vogteirechte auf der Landschaft besassen. Da die Stadt sie in ihrem Besitze schützen musste und zugleich die betreffenden Grund- und Vogteiherrn als Bürger der Stadt dem Rathe der Stadt unterwürfig waren, so entwickelte sich auf natürlichem Wege ein Hoheitsrecht, welches die Stadt auch gegenüber den Dörfern und Höfen derselben gelten machte. Als daher der Rath im Jahr 1403 es für nöthig hielt, um den zerrütteten Finanzen wieder aufzuhelfen, die Steuer des Umgeldes, welches von dem ausgeschenkten Weine erhoben wurde und schon längst in der Stadt eingeführt war, auf die Bewohner der städtischen Vogteien auszudehnen, trug er kein Bedenken, sie auch auf die Herrschaften der in der Stadt eingesessenen Burger zu erstrecken[34]).

Diese Verordnung fällt in eine Zeit, wo schon die bedeutendsten Vogteirechte über die Dörfer am Zürichsee der Stadt zugehörten. Die natürlichen Interessen des Verkehrs hatten gerade diese Theile des spätern Cantons am frühesten in engere Beziehungen zu der Stadt gebracht[35]).

Die wichtigsten Erwerbungen ausgedehnter Territorien gehören nun aber ins fünfzehnte Jahrhundert. Die Herrschaft Greifensee wurde im Jahr 1402 der Stadt von

34) MS. 138. a. S. 107. a. und b. „So habeo wir vns — geeinbert vnd erkent, das Meolich so in vnsern vogtyen, Twingen vnd gerichten sitzent vnd dien wir ze gebieten haben, vnd darzuo alle die, so in vnser Ingesessen Borger vogtyeo, gerichten vnd Twingen seshaft sint." Auf die ausser der Stadt gesessenen Borger und deren Herrschaften wurde somit die Verorduuog nicht bezogeo. Diese letztern waren gewöhnlich angesehene Adeliche, deren Stellong zur Stadt auf Vertrag, den sogenannten Borgerrechtsbriefen beruhte, so dass die Stadt hier nicht einseitig Herrschaftsrechte ansprechen konnte.

35) Schon im Jahr 1313 heisst es in einem Vertrage zwischen Zürich und Schwyz: „Was ouch das Gotshuss ze Einsidlen an Reben und aodern geetern hat, widerselb dem Zürichsee, da die Berger Zürrch Voegt oder Meyer sint." Tschudi I. 262.

Graf Friedrich von Toggenburg verpfändet für die Summe von 6000 Gulden und ist in der Folge nicht abgelöst worden. Bedeutender war der Erwerb der Herrschaft Grüningen. Im Jahr 1408 nämlich verpfändeten die Brüder Hermann und Wilhelm Gessler alle ihre Rechte auf die Burg, Feste und Stadt Grüningen, Landenberg, das Amt Grüningen, die Dinghöfe zu Stäfa, Hombrechtikon und Münchaltorf mit grossen und kleinen Gerichten und allen Gefällen der Stadt Zürich für 8000 rheinische Goldgulden. Und im Jahr 1417 erkannte König Sigismund, der sich damals auf der Kirchenversammlung zu Constanz befand, nicht bloss die Gültigkeit der Verpfändung an, sondern überliess den Zürichern überdem alle Rechte, welche das Haus Oesterreich von den Grafschaften (wie er sie nannte) Grüningen und Regensberg verpfändet habe, auszulösen und an sich zu bringen, nur die Wiederlösung des Reiches vorbehalten, die indess nicht zu fürchten war. Es fällt das in jene für die Herzoge von Oesterreich so unglückliche Zeit, zu welcher sie die bedeutendsten Besitzungen in der Schweiz verloren, nachdem Herzog Friedrich von dem Kaiser in die Reichsacht und von dem Constanzerconcilium in den Kirchenbann versetzt worden war und nun die Gegner dieses Fürsten überall rasch zugriffen, um ihn zu schädigen. Die Gessler nämlich hatten die Herrschaft selber nur pfandweise besessen und als die wahren Landesherrn über dieselbe waren bis dahin noch die Herzoge von Oesterreich zu betrachten[36]). So ward ihnen nun aber die Möglichkeit abgeschnitten, die Herrschaft wieder an sich zu bringen gegen Erledigung der darauf haftenden Summen[37]).

Die Herrschaft Regensberg wurde im Jahr 1409 von Herzog Friedrich von Oesterreich selbst an Zürich verpfändet für 7000 Gulden mit Vorbehalt der Auslösung binnen 10 Jahren. In dem Pfandbriefe heisst es: „Wem sy (die von Zürich) ouch die gericht ze Regensberg vnd ze

36) König Rudolf hatte sie erblehensweise seiner Zeit von dem Abte von St. Gallen erhalten.

37) Die Urkunden finden sich in der Sakristei zum Grossmünster.

Bülach empfeblchen, dem sol der pan über das pluott von vnns (dem Herzoge von Oesterreich) verlichen syn." Auch auf sie bezieht sich die vorhergehende Urkunde König Sigismunds.

In dieselbe Zeit (1415) fällt die Eroberung des Freyamtes jenseits des Albis durch die Zürcher, welches ebenfalls dem Herzoge von Oesterreich seit dem Sturze des Eschibachischen Hauses zugehört hatte. König Sigismund überliess diese Herrschaft der Stadt im Jahr 1425 als Reichsleben und erneuerte 1433, nachdem er inzwischen die Kaiserwürde erlangt hatte, die Verleihung der Hoheitsrechte, den Blutbann inbegriffen.

Die bedeutendste Erwerbung aber unter allen bezog sich auf die im alten Thurgau gelegene Grafschaft Kyburg. Noch im vierzehnten Jahrhundert hatte Herzog Lüpolt von Oesterreich die Grafschaft zweimal in den Jahren 1384 und 1386 seinen Vettern den Grafen von Toggenburg zuerst für die Summe von 7550 Gulden, später für weitere 1200 Gulden verpfändet. In Folge dieser pfandweisen Benutzung kam die Gräfinn Kunigunde von Montfort, geborne von Toggenburg, 1405 in den Besitz der Grafschaft. Von da an finden wir nun die Züricher ausserordentlich thätig, um diese wichtige Herrschaft an sich zu bringen. Der Gemahl der Gräfinn, der von den Zürichern gefangen ward, musste schwören, sich jener Grafschaft nicht zu unterwinden, noch selbst dort zu wohnen ohne der Stadt Wissen oder Willen. Seine Frau möge das thun.

Nachdem gegen Herzog Friedrich die Reichsacht verhängt worden, zog der Kaiser Sigismund auch die Rechte des Hauses Oesterreich auf Kyburg zu seinen Handen ein. An ihn wendeten sich nun die Zürcher, und in der That gelang es ihnen, im Jahr 1424 das Recht der Auslösung der Toggenburgischen und andern Pfandrechte, welches vormals dem Herzoge von Oesterreich zugestanden, von dem Kaiser zu erhalten [38]). Die Gräfinu von Montfort wurde für

38) Die Unterhandlungen mit dem König fangen spätestens im Jahre 1418 an. Damals boten die Züricher für eigenthümliche Ueberlassung der Grafschaft

ihre Forderung ausbezahlt und nunmehr gelangte die Stadt Zürich in den erwünschten Besitz. Indessen war dieser Besitz noch nicht gegen weitere Ansprüche geschützt. Die Stadt war bloss an die Stelle der frühern Pfandinhaber getreten und die Grafschaft noch lange nicht so verschuldet, dass nicht die Möglichkeit einer Wiederlösung von Seite des Reichs gedroht hätte. Der König liess sich selbst zu wiederholten Malen ansehnliche Summen von den Zürichern bezahlen, welche dann wieder auf die Grafschaft geschlagen wurden. Ebenso war die Stadt sorgfältig genug, die Kosten, welche sie auf eine Schlossbaute verwendet hatte, sich von dem Könige wieder auf die Grafschaft anweisen zu lassen. So wuchs die Summe, für welche das Land verpfändet war, zusehends und die Wiederlösung wurde schwieriger.

Schon der erste Zürichkrieg im Jahr 1440, welcher sich zwischen den Zürichern und den eidgenössischen Ständen Schwyz und Glarus, die von den übrigen Eidgenossen unterstützt wurden, über das Toggenburgische Erbe erhoben hatte, brachte die sämmtlichen neuen Erwerbungen der Stadt in Gefahr. Nicht bloss wurde ihr ganzes Gebiet verwüstet. Die auf Vergrösserung nicht weniger lüsternen Schwyzer und Glarner liessen nur ungerne das eroberte Gebiet fahren und erhielten auch wirklich im Frieden die Dinghöfe zu Pfeffikon, Wolrau und Hurden am Zürichsee abgetreten.

Erbittert darüber näherte sich Zürich insgeheim wieder den Oesterreichern. Herzog Friedrich von Oesterreich wurde in demselben Jahre noch zum deutschen Könige gewählt, ein noch jugendlicher Fürst aber voll wohlüberlegter wirthschaftlicher Plane. Es kann niemanden befremden, dass er daran dachte, auch die noch vor kurzem erst an die Eidgenossen verlorenen Länder wieder zu gewinnen. Mit Zürich schloss er in seiner Eigenschaft als Herzog von Oester-

10,000 Gulden, und wenn der König ihnen nur die Auslösung der Pfandrechte zugestehe 2000 Gulden. Ungeachtet in dem Briefe von 1424 keine Rede davon ist, dass der König Geld empfangen habe, so darf man das doch nach dem eben Mitgetheilten als sicher voraussetzen. MS. 138. b. S. 59. b.

reich für das angränzende vorderösterreichische Gebiet einen Bund, welcher zu Aachen auf dem Krönungstage unterzeichnet wurde [39]), und wenn auch nicht den Worten doch dem Geiste nach den Eidgenossen feindselig war. Zürich hatte aber diesen Bund, der ihm doch nur neues Unglück bereitete, ohne einen wahren Ersatz zu leisten, nur durch das Opfer der Grafschaft Kyburg erkaufen können. Durch einen gleichzeitigen Vertrag nämlich hatte sich Zürich verpflichtet, die Grafschaft Kyburg wieder dem Hause Oesterreich zu überliefern und für sich nur einen Einfluss auf die Wahl eines jeweiligen österreichischen Landvogtes sowie das Recht erlangt, wenn je die Herzoge ihre Grafschaft veräussern oder verpfänden wollten, sie um den nämlichen Preis vor andern Erwerbern voraus an sich zu bringen; ein Recht, welches auch auf andere Herrschaften ausgedehnt wurde, insofern diese durch das Haus Oesterreich wieder von den darauf zu Gunsten Zürichs haftenden Pfandrechten geledigt werden sollten. Würde die Grafschaft Baden, welche im Jahr 1415 von den Eidgenossen erobert war, je wieder in die österreichische Gewalt zurückkehren (aus welcher Bestimmung sich deutlich die Tendenz des Bundes ergibt), so soll Zürich auch darauf dieselben Rechte erhalten wie auf die Grafschaft Kyburg. Nur der Theil der Grafschaft Kyburg, welcher jenseits der Glatt nach Zürich hin lag, das sogenannte Neuamt, wurde der Stadt bleibend überlassen [40]). Und die früher schon von der Grafschaft Kyburg abgetrennte den Herren von Landenberg verpfändete Herrschaft Andelfingen, welche die Züricher auf ähnliche Weise von diesen losgekauft hatten, wie die Grafschaft Kyburg von der Gräfinn von Montfort, soll der Stadt auch ferner zu Pfand verbleiben, jedoch die Wiederlösung dem Hause Oesterreich vorbehalten sein.

Die von dem Bürgermeister Stüssi und dem Stadtschreiber Graf missleitete Stadt wurde in dem erneuerten Kriege

39) Tschudi II. S. 335.

40) Die Urkunden sind in der Sakristei zum Grossmünster, Abschriften finden sich in den Urbarien.

mit den Eidgenossen hart mitgenommen; die Landschaft hatte noch mehr zu erdulden. Der Kaiser nahm sich des Krieges nur lässig an und der österreichische Befehlshaber führte denselben planlos und unglücklich. Allgemeine, beiderseitige Ermüdung bereitete indessen den Frieden vor (1446), aus welchem Zürich doch ohne neue Verluste von Land sich rettete. Bald darauf (1452), und zwar in Folge dieses Krieges, erwarb denn auch die Stadt die Grafschaft Kyburg wieder, und nun für immer. Der österreichische Befehlshaber hatte nämlich bedeutende Geldsummen in Zürich entlehnen müssen, um den Krieg zu führen; und so blieb der Herzog Sigismund, der inzwischen die Regierung des vorderösterreichischen Landes angetreten hatte, noch eine Summe von 17,000 Gulden der Stadt schuldig, für welche er ihr die Grafschaft Kyburg von neuem verpfändete. Ungeachtet er sich aber das Auslösungsrecht mit sehr grosser Bestimmtheit vorbehielt für sich und seine Erben, wurde doch nie davon Gebrauch gemacht.

Die Stadt Winterthur war durch die Aechtung des Herzogs Friedrich ebenfalls von der österreichischen Herrschaft frei geworden und in die Stellung einer Reichsstadt gelangt. Nach König Sigismunds Tode huldigte sie aber freiwillig wieder dem österreichischen Hause, und kehrte so zu ihrem alten Landesherrn zurück. Selbst als schon die Grafschaft Kyburg, von der sie umgeben war, von neuem den Zürichern verpfändet war, wehrte sie doch, im Verein mit einer österreichischen Besatzung, die Belagerung der Eidgenossen auf das tapferste ab, als diese den Krieg gegen Herzog Sigismund von Oesterreich erneuert hatten (1460). Indessen musste doch die Unhaltbarkeit dieser Lage immer fühlbarer werden, und so war es Winterthur ganz recht, als der Herzog die Stadt im Jahr 1467 ebenfalls an Zürich verpfändete. Sie entging dadurch wenigstens der grössern Gefahr, eine gemeineidgenössische Herrschaft zu werden. Die Züricher bezahlten 10,000 rheinische Gulden, wovon der Herzog 8000 der Stadt Winterthur selbst überliess, um sie für die Unkosten des Kriegs dadurch zu decken.

In dem Vertrage wurde ausdrücklich bestimmt: „daz die von Zürich die egemelten von Winterthur, Schultheissen, Rat vnd gemeinde, vnd alle die so zuo In gehören, by allen Iren Rechten, Fryheiten vnd gnaden, so sy von Römischen keisern vnd künigen, ouch vnsern vordern vnd vns (Herzog Sigismund) haben vnd by Iren alten loblichen herkomen gerueblich belyben lassen, vnd dawider nicht dringen, sunder dahy vor anndern, die darwider teten, oder tuon welten, handthaben schützen schirmen söllen nach allem Irem vermugen."

Winterthur behielt somit seine freie selbständige Verfassung auch unter züricherischer Hoheit bei, wie sich dieselbe unter den österreischen Landesherrn ausgebildet hatte. Damals schon bestand neben dem kleinen Rathe von zwölf, dem noch immer ein Schultheiss vorstand, ein grosser Rath von vierzig Mitgliedern [41]). Zünfte gab es keine daselbst, obwohl sich zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts solche aus der Gemeinde heraus bilden wollten. Diese Neuerung wurde aber im Jahr 1416 von den angerufenen Schiedrichtern auf das schwerste untersagt. Und es blieb somit bei einer Gemeinde der ganzen Bürgerschaft, was auch bei dem geringen Umfange der Stadt das natürlichste war.

Von geringerer Bedeutung war der ähnliche Erwerb der Stadt Stein am Rhein. Diese Stadt nämlich hatte sich selbst 1457 von ihren frühern Landesherrn, den Freiherrn von Klingen losgekauft und so den eigenen Besitz der Hoheitsrechte über das Stadtgebiet und was noch sonst abgetreten wurde erworben. Dieser freie Zustand schien ihr aber später nicht ohne Gefahr, und so verkaufte sie jene Hoheitsrechte im Jahr 1484 um 8000 Gulden an Zürich, behielt sich aber unter dem Schirme dieser Stadt ihre städtische Verfassung vor.

Endlich erkaufte die Stadt im Jahr 1496 von dem Edeln Johann Gradner die Stadt und Herrschaft Eglisau für 10,500 Gulden; 46 Jahre früher hatte sie die nämliche Herr-

41) Müller Geschichte der Eidgenossen III. S. 603.

schaft, welche sie von den Grafen von Tengen erworben hatte, um die gleiche Summe an die Familie Gradner abgetreten und machte nunmehr von ihrem Rechte des Wiederkaufs Gebrauch.

So besass nun die Stadt ein sehr ansehnliches, ziemlich abgerundetes Gebiet. In allen diesen grössern Herrschaften hatte sie die hohe Gerichtsbarkeit, wie sie vormals von den einzelnen Landesherrn ausgeübt worden war. Daneben konnte sie auch die niedern Vogteirechte oder grundherrliche Rechte inne haben, je nachdem der frühere Landesherr auch diese besessen oder sie solche von andern Vögten oder Grundherrn erworben hatte.

Man darf sich indessen in der ersten Zeit dieses Gebiet durchaus nicht denken als eine einheitlich und gleichförmig regierte Landschaft. Vielmehr war es ursprünglich nur ein Aggregat einzelner Herrschaftsrechte, die ihrem Umfange nach sehr verschieden sein konnten und immer trat die Stadt nur an die Stelle der frühern Herrn. Wohl aber musste die gemeinsame Beziehung aller dieser Theile zu der Hauptstadt und die allgemeine Theilnahme an den öffentlichen Schicksalen des erweiterten Staates in Kurzem auch grössere Einheit und einen innern Zusammenhang der ganzen Landschaft hervorbringen.

§. 7. Der Bürgermeister Waldmann.

Um dieselbe Zeit als der Graf von Toggenburg, über dessen Erbe jener unselige Krieg der Züricher mit den Schwyzern und Glarnern ausbrach, starb (1437), wurde Hans Waldmann in Blickenstorf, einem Dorfe des Landes Zug, geboren, der grösste züricherische Held. Als armer Bauerknabe kam er nach Zürich, wurde Rothgerber, kaufte das Bürgerrecht und zeichnete sich bald vor allen seinen Genossen durch unternehmenden Muth und raschen Geist aus, wie er durch seine körperliche Schönheit den Frauen lieb und gefährlich wurde. Zum Zunftmeister erwählt, entwickelte er in den burgundischen Kriegen seine kriegerischen Talente und erwarb einen grossen geachteten Namen weit

umher. Sein Einfluss stieg in der Stadt mit seinem Ruhm und seinem Vermögen. Als oberster Zunftmeister hatte er auf den Zünften und unter seinen Amtsgenossen grosses Ansehen. Aber nicht zufrieden mit dieser Stellung, suchte er eine höhere zu erwerben. Von der Natur zum Haupte eines Staates geschaffen, wollte er seine angeborenen Herrscherrechte, wenn dieser Ausdruck erlaubt ist, verwirklichen, und mit dem Einflusse auch die Anerkennung seiner Ueberlegenheit verbunden sehen.

Die Bürgermeister waren dem alten Herkommen gemäss bisher meistentheils aus der Constafel genommen worden. Waldmann aber gehörte nicht dieser sondern der Zunft zum Kameele an. Gerade damals waren zwei Bürgermeister aus jener Gesellschaft abwechselnd im Amte, von denen keiner freiwillig dem Emporkömmling (denn so sahen ihn trotz seines eminenten Talentes, trotz seiner Ritterwürde, die er durch eigenes Verdienst erworben hatte, und trotz seines Vermögens wohl die Meisten von den alten Geschlechtern in ihrer Beschränktheit an) weichen wollte. Doch Waldmann wurde durch beide Schwierigkeiten von dem gefassten Entschlusse nicht abgeschreckt. Er liess sich, statt des bisherigen Bürgermeisters Göldli, zum Bürgermeister wählen. 1483.

Die Plane, die er schon als Oberstzunftmeister verfolgt hatte, förderte er nunmehr noch rascher und kühner. Der Verwilderung und Sittenlosigkeit, welche sich während der unaufhörlichen Fehden und Kriege des fünfzehnten Jahrhunderts über Stadt und Land verbreitet hatten, suchte er mit energischen Massregeln zu begegnen. In ihm selber waren die Leidenschaften und Tugenden jener Zeit im höchsten Masse vereinigt. Im Gefühle seiner Uebermacht wollte er jene beim Volke bändigen, ohne sich selbst Gewalt anzuthun, was grossen Charakteren öfters wiederfährt, von der grossen Mehrheit aber gewöhnlich bitter beurtheilt wird. Er wollte vor allen die Bewohner wieder an solide Thätigkeit gewöhnen. Die Städter sollten vornehmlich Handel und Gewerbe treiben, die Landbewohner sollten dem Ackerbau obliegen.

Aus Zürich gedachte er den Hauptmarkt des ganzen Landes zu machen, auf welchem alle Erzeugnisse des Bodens und des industriellen Fleisses umgesetzt würden. Nach der Stadt sollten die Handwerker aus den Dörfern kommen und daselbst das Bürgerrecht erwerben. Die Handwerke wurden gegen fahrende Krämer geschützt, der öffentliche Verkauf von Lebensmitteln unter erneuerte polizeiliche Aufsicht gestellt, die Arbeitslöhne taxirt. Im Innern der Stadt wurde grössere Reinlichkeit geboten, und durch öffentliche Bauten (die Wasserkirche und die Helme des Grossmünsters) ihr Aussehen verschönert [42].

Für die Bewirthschaftung der Güter auf dem Lande erliess er ebenfalls Verordnungen. Er verbot weitere Ausreutung der Wälder und Verwandlung der Aecker in Weiden. Das verderbliche unstäte Herumfahren von Ort zu Ort und das Reislaufen in fremde Kriege suchte er durch strenge Gesetze zu hindern. Fester Wohnsitz und bestimmte Beschäftigung sollte die Leiden des Krieges und die allgemeine Verderbniss wieder entfernen und dem Gemeinwesen zu neuer Blüthe verhelfen [43].

Man würde Waldmann Unrecht thun, wenn man seine Verordnungen nach dem Massstabe des achtzehnten oder neunzehnten Jahrhunderts messen wollte. So einseitig und schroff sie uns erscheinen, so konnten sie doch für die damalige Zeit von heilsamen Wirkungen sein. Und nur das zu rasche Durchgreifen des Bürgermeisters, der keinen Widerstand duldete, brachte sein ganzes System in Gefahr. Auch ist nicht zu übersehen, dass der Uebergang von dem Bauern- in den Bürgerstand damals äusserst leicht war. Jeder Einheimische, der in die Stadt zog, 3 Gulden für das Bürgerrecht bezahlte und sich eine Zunft wählte, war Bürger.

Die Finanzen der Stadt hob Waldmann hauptsächlich dadurch, dass er den Salzverkauf für ein Regal der Stadt erklärte und alle, welche mit ihr steuerten und reiseten, nö-

42) H. H. Füssli Joh. Waldmann, Ritter Bürgermeister der Stadt Zürich. Zürich 1780. S. 66. ff.

43) Füssli a. a. O. S. 73. ff. 139. ff.

thigte, „sich von ihr zu besalzen." Zugleich legte er in der Stadt und ihren Herrschaften die sogenannten Reisbüchsen an, in welche die steuerpflichtigen Bewohner derselben jährlich einen Beitrag abgeben und mancherlei Bussen und andere Gebühren fallen sollten. Dadurch wurde zum Voraus auf den Fall des Krieges gesorgt, dass die Kosten desselben desto leichter bestritten werden können [44]).

In der Regierung des Landes suchte er grössere Gleichförmigkeit zu bewirken durch Ausbildung des Steuerwesens und Durchführung eines allgemeinen Mannschaftsrechtes. Die Rechte der Vogtei und Grundherrn wurden so viel möglich an die Stadt erworben und manches Alterthümliche, was sich daran knüpfte, abgeschafft. Die Wahlen der Untervögte, welche faktisch seit längerer Zeit den Herrschaftsangehörigen zugestanden, wurden in Dreiervorschläge verwandelt, aus denen dann die Ober- oder Landvögte den Untervogt ernannten. Die niedere Strafrechtspflege wurde eingeschränkt, die höhere erweitert und die Strafen verschärft [45]).

Seine Hauptgegner waren die Pfaffen und die Geschlechter. Die schlechten Sitten der erstern suchte er zu zügeln. Er wollte sie zwingen, wie sich eine Verordnung von 1485 ausdrückt, zu „tuon als die so die wolust der zergenglichen welt zuruck gelegt haben, vnd als sie geistlicher Würde vnd ir Pfrund wegen zu tun schuldig sind." Die Veräusserung liegender Güter an Kirchen und Klöster hinderte er wirksam und nöthigte den Klerus zu seinem grossen Verdruss zum Bau der Thürme am Grossmünster beizusteuern. Und obwohl er sich selbst früher mit übermüthigem Stolze geäussert, er wolle in Zürich Kaiser und Papst zugleich sein, so war er doch schon 1479 vorsichtig genug, um bei Gelegenheit eines Bündnisses von Papst Innocenz VIII. der Stadt sehr ausgedehnte Rechte in kirchlichen Dingen und gegenüber der Geistlichkeit zusichern zu lassen [46]).

44) Füssli S. 79. ff. Eine ausführliche Verordnung über diese Büchsen findet sich MS. 140. Abth. II. S. 30. a.

45) Füssli S. 82. ff.

46) Füssli S. 54. ff.

Da er in der Stadt den Geschlechtern verhasst war, so suchte er in den Zunftmeistern vornämlich seine Stütze. Durch sie liess er manche Massregel genehmigen, welche er bei dem Rathe nicht leicht durchzusetzen hoffen konnte, indem er die Bestimmung in der Verfassung, dass wenn der Rath säumig sei, die Zunftmeister allein zusammentreten und Beschlüsse fassen dürfen, benutzte und allerdings ungebührlich anwandte. Die Wahl der inzwischen gesunkenen Constafel in den Rath wollte er auf 6 Mitglieder beschränken, und ihre Mitglieder hindern, auf andere Zünfte zu gehen, und sich dort eintragen zu lassen, damit sie nicht als Zunftmeister gewählt werden und so das Uebergewicht von neuem herstellen können. Der Trinkgesellschaft zur Constafel setzte er eine andere entgegen, die sich unter seinem Vorsitze auf dem Schnecken versammelte und die vorzüglichsten seiner Anhänger vereinigte. Denn noch immer war es Sitte, beim Gelage die wichtigsten Dinge vorzubereiten[47]).

Das ganze Verfahren Waldmanns hatte einen so ausgeprägten Charakter, dass wenn auch viele dieser Verordnungen nicht gerade seinen Namen tragen, man doch seinen reformirenden Geist darin nicht verkennen kann. Sie passen alle zusammen und haben alle Einen Zweck. Eine Zeit lang schien dem thätigen Staatsmanne Alles zu glücken. Oeffentlich wagte ihm niemand zu widerstehen. Er fing an, für sein Streben nach weitern Kreisen zu suchen. Er wollte in der Eidgenossenschaft herrschen, wie er in Zürich herrschte, und so die von ihm mit Leidenschaft geliebte Stadt noch mehr verherrlichen. Allein zu rasch in seinen Planen fortschreitend, vermehrte er die Kräfte seiner Feinde. Weil er ihre Personen verachtete, so verachtete er auch ihre Macht. Das führte seinen Sturz herbei.

Ohnehin schon zu despotischen Massregeln geneigt, wurde er von seinen Feinden im Rathe zu stärkern Uebertreibungen hingedrängt. Die Härte und das Gehässige seiner Verordnungen sollte noch überboten und dann das öffentliche

---

47) Füssli S. 64. ff.

Missvergnügen gegen seine Person, von der dieses Alles ausgehe, gelenkt werden. Das war der schlaue Plan seiner Gegner, an deren Spitze die von Waldmann vielfach erniedrigte Familie Göldli stand. Gegen Ende des Jahres 1488 wurde ein sehr strenges Sittenmandat erlassen, durch welches die Lustbarkeiten bei Hochzeiten, die Geschenke bei Wahlen und Kindstaufen u. s. f., das Tragen kostbarer Kleider und Schmuckes bedeutend beschränkt, auf der Landschaft auch die gemeinen Schiessen und Kegelschieben untersagt und nur an den Kirchweihen grössere Versammlungen gestattet wurden. Dieser Eingriff in das häusliche Leben und die persönliche Eitelkeit verwundete tiefer als die frühern viel wichtigeren Reformen. Als aber gegen Waldmanns Willen, wenn schon unter seinem Namen, gar den Landleuten verboten wurde, grosse Hunde zu halten und Freunde Waldmanns den Auftrag erhielten und ausführten, die Hunde todt schlagen zu lassen; da war die Unzufriedenheit auf einen solchen Punkt gestiegen, dass sie bald darauf in offenem Aufstande losbrach.

Schon hatte ihn Waldmann durch einige Concessionen und vernünftige Vorträge, welche er den Gemeinden halten liess, wieder beschwichtigt, als sein Stolz [48]), der sich selber kein auch nothwendiges Nachgeben gestehen und die Würde der städtischen Regierung mit übertriebener Sorgfalt wahren wollte, ihn verleitete, die Urkunde, welche die Landschaft befriedigen sollte, in Ausdrücken niederschreiben zu lassen, welche für diese äusserst demüthigend waren und eine offenbare Lüge enthielten. Der Aufstand brach von neuem aus. Die Feinde Waldmanns in der Stadt liessen alle ihre Minen springen und benutzten alle Mittel des Neides, der Lüge, der Verschwörung und des Verrathes, um

48) Waldmanns Stolz darf durchaus nicht mit dem widerwärtigen Hochmuthe und der Eitelkeit verwechselt werden, die sich bei schnell aufgeschossenen Glückspilzen eben so oft finden, als bei den Nachkommen alter Geschlechter, welche nichts für sich haben als einen Namen, der vor Zeiten guten Klang gehabt. Er war gerade gegen Niedere äusserst freundlich und leutselig. Nur die Hochmüthigen liess er persönlich seinen Stolz schwer empfinden.

einen Mann stürzen zu helfen, dessen Grösse ihre Kleinheit desto fühlbarer machte. Innerer Aufruhr begegnete dem äussern. Die einberufenen eidgenössischen Gesandten fanden einen willkommenen Anlass, sich von dem gefürchteten Bürgermeister zu befreien. Waldmann wurde gefangen gesetzt, von seinen Feinden gerichtet und am 6. April 1489 enthauptet. Er starb als Held, grösser noch auf dem Todesgang, als je im Leben[49]).

In Folge des Aufruhrs war einstweilen die ganze städtische Verfassung abgethan worden. Es wurde eine ausserordentliche Regierung, der Rath der Sechzig, die aber bald darauf auf 73 vermehrt wurden, bestellt, den Lazarus Göldlin das Haupt der Empörung, einen durch und durch schlechten Gesellen, an seiner Spitze. Dieser Rath machte indess die kurze Zeit seiner Herrschaft nur durch eine Anzahl Hinrichtungen, besser politische Morde genannt, bemerklich. In Kurzem, noch im Jahr 1789, wurde er wieder abgeschafft und die Grundzüge der neuen Verfassung festgesezt, welche dann 9 Jahre später in den sogenannten vierten geschworenen Brief niedergelegt wurde[50]).

§. 8. Der vierte geschworene Brief.

Mit Recht hat schon Füssli darauf aufmerksam gemacht, dass das bündigste Zeugniss für Waldmanns Streben darin lag, dass unmittelbar nach seinem Fall von seinen Feinden die Revision der Verfassung in demselben Sinne vorgenommen werden musste, in welchem er sie vorbereitet hatte. Sie konnten sich dem Eindrucke der Zeit und seines Geistes nicht einmal da entziehn, als sie vor ihm sich nicht mehr

49) Waldmann wurde in einer ziemlichen Anzahl von Trauerspielen schon gefeiert, zuletzt von Spindler. Nicht leicht eignet sich ein Stoff besser für die Tragödie als dieser. Doch finde ich die Geschichte, wie sie Joh. v. Müller im dritten Capitel seines V. Buches der Geschichte der Schweiz erzählt, noch tragischer als die Poesien, zu welchen sie begeisterte.

50) Ob schon ein geschworener Brief im Jahr 1489 errichtet worden sei und ob und wodurch er sich von dem spätern von 1498 unterscheide, ist noch unausgemittelt. Jedenfalls konnten die Veränderungen nicht bedeutend gewesen sein.

fürchten mussten. Dass er aber eine naturgemässe Richtung verfolgt hatte, beweist die dreihundertjährige Dauer der Verfassung, die wir, ungeachtet sie von Waldmanns Gegnern angetragen wurde, dennoch die Waldmannische nennen müssen.

Der geschworene Brief von 1498[51]) stellt den grossen Rath, der schon früher die höchste Gewalt inne gehabt, nunmehr auch formel an die Spitze der Verfassung. Nicht bloss wird ihm das Recht, allgemein verbindliche Beschlüsse und Verordnungen definitiv zu erlassen, zugeschrieben, sondern er soll die Verfassung selbst mehren oder mindern dürfen, ohne dass ihm eine Verpflichtung, die Veränderungen an die Gemeinde zu bringen, auferlegt wäre.

Er besteht wieder aus 212 Mitgliedern, welche nun folgender Massen zusammengesetzt werden:

1) Gehören zu den Zweihundert die beiden Bürgermeister, der regierende und der abgetretene;

2) 24 Räthe, von denen je die Hälfte für das eine, die andere Hälfte für das andere Halbjahr gewählt werden, nämlich:

4 von der Constafel aus derselben ernannt.
2 aus den Achtzehnern der Constafel von dem grossen Rathe gewählt,
12 aus den Zwölfern der 12 übrigen Zünfte ebenso gewählt,
6 ganz frei aus dem grossen Rathe von diesem gewählt.
24 Räthe.

3) 24 Zunftmeister von den Zünften aus ihrer Mitte gewählt, von denen wieder die Hälfte halbjährlich erneuert wird.

Diese 50 Mitglieder bilden die beiden abwechselnd regierenden engern Räthe.

Dazu kommen nun noch

1) die Achtzehner der Constafel, gewählt von den kleinen und grossen Räthen der Constafel;

51) Abgedruckt in der helvet. Bibl. VI. S. 30.

5) die Zwölfer der 12 Zünfte, gewählt von den Zunftmeistern, Räthen und den übrigen Zwölfern jeder betreffenden Zunft, zusammen 144 Mitglieder.

Im Ganzen somit 162 grosse Räthe im Verein mit den engern Räthen 212 Mitglieder.

Der Wortlaut des geschworenen Briefes könnte freilich zu dem Irrthume verleiten, dass sich die Zahl der Achtzehner und Zwölfer durch Wahl in den kleinen Rath vermindert habe, wodurch dann der grosse Rath nothwendig kleiner würde. Allein es kann doch kein Zweifel sein, dass derselbe unmittelbar nachher wieder ergänzt wurde und die Urkunde sich nur nicht deutlich genug ausspricht [52]).

Von dem kleinen an den grossen Rath findet ein Zugrecht Statt, mit Ausnahme für gerichtliche Urtheile, welche definitiv von dem kleinen Rathe erlassen werden. Bei andern Beschlüssen des kleinen Rathes dagegen steht es jedem einzelnen Mitgliede aus den neuen Räthen oder den neuen Zunftmeistern frei, wenn auch zwei andere mit ihm in der Minderheit geblieben sind, die Sache an den grossen Rath zu ziehen und dessen Entscheid zu unterwerfen. Betrifft aber die Sache, wie der geschworene Brief sich ausdrückt, „der Statt Fryheit, Rechtung, Eehaffte, alt Harkommen, oder der Statt Gut, Brief oder Insigel," so entscheidet die Mehrheit der Räthe und Zunftmeister, ob ein Zug an den grossen Rath zulässig sei oder nicht.

Eine Anzahl Sachen musste an den grossen Rath gebracht werden. Darüber gibt eine Rathsverordnung nähern Aufschluss, die vermuthlich in das Ende unserer Periode gehört und folgender Massen lautet:

> Wir habent vnns erkennth vnnd wellent das Räthen vnnd Burgern zuostan vnnd für sy ze richten vnnd entscheyden gehören, vff die Statt vnnd die Iren eynich stür ze leggen, Lannd vnnd Lüth zuo kouffen ald frömbd herren vnnd Edellüth zuo Burger ze empfachen, ald nüw püntnuss vnnd Eynungen zuo machen oder krieg anzefachen. Dessglychen Burgermeister, Räth, Zunfftmeystar vnnd Zwölf-

52) Vgl. auch MS. 141. S. 20. b.

fer Inn den grossen Rath zuo erwellen vnnd zuo bestätten. Ouch der Statt empter vnnd vogtyen zeuerlychen, zuo den Tagleystungen zuo ferttigen vnnd müntz zuo machen oder zeenderen. Sunst all annder gmeyn täglich zuofallend sachen, die betreffend das Göttlich wort, gmeyn ald sonnder personen an, nüt vssgenommen, die söllent vor dem Cleynen Rath vssgetragen vnd nit meer für Räth oder Burger gebracht werden. Doch vorbehalten die Züg, luth des geschwornen brieffs von dem Cleynen Rath für den grossen Rath ze thuond. Darzuo das die Cleynen Räth ye zuo zytten die sachen, so Inen alleyn vsszuorichten überlegen vnnd beschwärlich, für Räth vnnd Burger wysen mögend wie das von alter harkommen vnnd gebrucht worden ist [53]).

Aus der Composition des grossen und kleinen Rathes ergibt sich schon, dass die Constafel nun eine andere Stellung einnimmt als früher. In dem Urtheile gegen Bürgermeister Waldmann wird es demselben zu einem Hauptverbrechen gemacht, dass er in Verbindung mit den Zunftmeistern die Zahl der aus der Constafel zu nehmenden kleinen Räthe auf sechs beschränkt habe, was er durch seinen Einfluss auf die Wahlen des grossen Rathes hatte durchsetzen können. Und nun finden wir dasselbe als Grundsatz der neuen Verfassung ausgesprochen, die von seinen Widersachern angetragen wurde.

Die Constafel, wohin noch immer die Ritter, Edelleute gehörten, die keine Zunft hatten und kein Gewerbe oder Handwerk trieben, ferner die Goldschmide, Seidensticker, Glaser, Gewandschneider, Salzleute und Eisenhändler, welche sich beliebig auf der Constafel oder in den Zünften eintragen lassen konnten, endlich die Hintersassen, diese indess wohl ohne Stimmrecht, war nun in den Rang einer Zunft herabgesunken, welche von den übrigen Zünften noch einige aber nicht bedeutende Vorrechte hatte, aber keineswegs mehr den übrigen sämmtlichen Zünften an die Seite gestellt werden konnte.

Die Verminderung der übrigen Zünfte auf zwölf wurde

53) MS. 144. S. 51. a.

schon im Jahr 1448 vorgenommen [54]). Die Constafel bildete nunmehr wieder die dreizehente.

Die **Obristzunftmeister**, deren Amt früher schon bestanden, wurden nun in der Verfassung ebenfalls erwähnt und ihr Amt näher bezeichnet. Sie werden aus den 24 Zunftmeistern von dem grossen Rathe auf drei Jahre erwählt, so dass alljährlich einer abtritt, und nie zwei aus einer Zunft gewählt werden dürfen. Sie sind befugt, die 24 Zunftmeister allein ohne den eigentlichen Rath zu versammeln, um mit ihnen über Streitigkeiten der Zünfte und Handwerkssachen zu richten. Betrifft aber die Sache einer Zunft das gemeine Wesen, so sollen sie es vor den grossen Rath bringen. Sie sollen darüber wachen, dass Jedem gleiches Recht gehalten und keinem Gehör versagt werde. Ueber Unbill oder wenn irgend eine öffentliche Gefahr droht, haben sie dem engern oder nöthigenfalls dem grossen Rathe zu referiren und ihre Anträge zu stellen. Sie sollen überhaupt gemeine Stadt und das Land und Männlichen vor Gewalt und Beschwerde verhüten.

In der Abwesenheit des Bürgermeisters vertritt der erste unter ihnen als Statthalter seine Stelle, dann der zweite und dritte. Mit den beiden Bürgermeistern zusammen bilden sie einen geheimen Rath, der bei plötzlicher Gefahr zusammentritt um vorläufige Massnahmen zu treffen, dann aber die Räth und Burger (grosser Rath) beförderlich einzuberufen hat [55]).

Am Schlusse des Briefes wird das heilige römische Reich noch vorbehalten. Dagegen findet sich keine Bestätigung der Aebtissinn mehr noch eine Zustimmung der Chorherren. Die erhöhte Gewalt des Rathes und der Stadtgemeinde machte beide ganz entbehrlich.

§. 9. Waldmannische Spruchbriefe. Cappelerbrief.

Der Aufstand gegen Waldmann war den Rechten der Landschaft sehr günstig, wenn auch manche heilsame Ver-

54) Vgl. das Richtbuch v. J. 1441. und Bluntschli Mem. Tig. u. d. W. Zünfte.

55) MS. 141. S. 30. a. Füssli Waldm. S. 253. Das Letztere findet sich nicht im geschwornen Briefe, gehört aber in die gleiche Zeit.

ordnung bei dieser Gelegenheit den Begehren des Unverstandes und der Selbstsucht erlag. Durch die gemeinsame Erhebung und das Zusammenwirken aller Herrschaften wurde die Landschaft ihrer Einheit inne und der über Erwarten gelungene Erfolg des Aufstandes gab ihr ein Kraftgefühl, mit welchem die Schwäche des neuen städtischen Rathes, der ihre Empörung erregt hatte und doch die Folgen derselben für die Stadt nur ungerne sah, sehr contrastirte. Es entstanden von Seite der Landleute eine Menge von begründeten und unbegründeten, gemeinschaftlichen und partikularen Forderungen. Ihre Erledigung geschah durch die sogenannten Waldmannischen Spruchbriefe von 1489, welche im Namen der Gesandten der 7 Orte der Eidgenossen ausgestellt wurden.

Schon diese sowohl von der Stadt als der Landschaft anerkannte Vermittelung und die jenen Gesandten übertragene schiedsrichterliche Gewalt war für die Landleute günstiger als für die städtische Regierung. Unter den 7 Orten nämlich befanden sich fünf Länder, deren Neigung und Interessen mehr für jene als für diese sprachen, und nur zwei Städte, bei denen die entgegengesetzte Gesinnung vorherrschen mochte. Dazu kam, dass die damalige städtische Regierung nicht bloss ohnmächtig war, nachdem sie ihres wahren Hauptes beraubt worden, sondern sogar verächtlich sein musste. Sie fügte sich fast allen Forderungen der Landleute gutwillig, und auf Zureden der Eidgenossen hin. Nur in wenigen Punkten liess sie es auf einen Rechtsspruch ankommen.

In diesen Spruchbriefen werden Stadt und Landschaft sich als zwei Gemeinden gegenübergestellt, als gleiche Parteien, die sich über ihre Rechtsverhältnisse entweder gütlich vertragen oder den Spruch des Schiedsgerichtes annehmen. Der Streit ist, wie sich die Briefe ausdrücken: „zwischen den strengen, vesten, fürsichtigen und wysen Hauptmann, Räthen und ganzer Gemeind der Stadt Zürich an einem, und den Ehrsamen und Wysen ganzer Gemeind vor der Stadt Zürich, si syent vom Zü-

richsee, Wädischwyl, Richtischwyl, uss der Grafschaft Kyburg, uss dem fryen Ampt, Grüningen, Gryffensee und von anderen Herrschaften und Aemptern der gedachten Stadt Zürich, als den ihren, an dem andern Theil."

Es ist das wohl das erste Mal, wo mit solcher Bestimmtheit die gesammte Landschaft als ein Ganzes der Stadt entgegengesetzt wurde; eine Idee, welche immer weiter um sich greifen und ein gleichmässigeres Regierungssystem fördern musste, bis zuletzt auch die äussern Schranken der alten Herrschaften zusammenfielen. Trotz diesem Eingange erhielt aber damals noch jede Landschaft einen besondern Spruchbrief. Es wurde einer dem Zürichsee ertheilt, einer der Grafschaft Kyburg (das Neuamt inbegriffen), ein dritter der Herrschaft Grüningen, ein vierter der Herrschaft Greifensee, ein fünfter dem Freyamte, ein sechster der Herrschaft Andelfingen und ein siebenter der Herrschaft Regensberg[56]).

In den mehrern Hauptpunkten sind diese Spruchbriefe wörtlich übereinstimmend. Daneben kommen aber noch in jedem locale Abweichungen ebenfalls zur Sprache. Wir heben das Wichtigste heraus.

Voran steht eine Veränderung der Eidesformel. Während nämlich früherhin der Stadt als Landesherrn von ihren Unterthanen geschworen wurde: „irn herrn in allen sachen gehorsam zuo sind", so sollen inskünftig die allerdings dem Missbrauch ausgesetzten und daher verfänglichen Worte „in allen sachen" weggelassen werden. Die Eidesformel schreibt somit einfach Gehorsam vor gegen Bürgermeister, Räthe und grossen Rath der Stadt Zürich und ihren Vogt[57]).

---

56) Der vom Zürichsee und Auszüge aus denen für Grüningen und dem Freyamt finden sich abgedruckt in der Helvetia von Balthasar. Bd. III. Aarau 1827. S. 499.

57) Ich kann mich nicht enthalten, sie ganz herzusetzen. „Ir söllent schweren vnnsern gnedigen herren Burgermeister vnd Rellen vnnd dem grosen Rat den zweyhunderten der Statt Zürich trüw vnd Warheit zuo halten vnd Inen vnd Irem gegenwürtigen vogt von Ir wegen vnd an Ir Statt gehorsam vnd gewertig zuo sinde, vnd ob üwer deheiner ützit verneme, das den vn

Die Waldmannischen Verordnungen über den Markt, die Bewirthung der Güter, die Verweisung der Handwerker nach der Stadt, die Veränderung des Wohnortes, die Festlichkeiten bei den Hochzeiten wurden abgeschafft. Auch seine finanziellen Massregeln wurden abgethan, der Salzkauf wieder freigegeben, die Beiträge in die Reisbüchsen für jetzt und die Zukunft erlassen. Die Kriegesbeute, welche von Waldmann zur Anlegung und Ausrichtung eines Zeughauses verwendet worden, soll nun jedesmal unter die Stadt und die Angehörigen der Herrschaften, welche an dem Zuge Theil nehmen, vertheilt werden. Nur die Eroberungen sollen mit Städten, Schlössern, Landen, Leuten, Renten und Gülten und der erbeuteten Kriegsrüstung der Stadt ausschliesslich zufallen.

Wichtig ist der aufgestellte Grundsatz über Besteurung, dessen Gerechtigkeit augenfällig ist:

> Item von wegen der stüren, so vff die lüt gelegt worden, die sy aber vermeinen In sollicher gestalt wie bisshar zuo geben nit schuldig sin, haben wir ann allen teylen durch unser arbeit, So vyl erlangt, wenn hinfür vnser Eyd-

---

genant vnnsern gnedigen herren von Zürich Ir gemeinen Statt vnnd gemeinem Irem lande schaden oder gebresten bringen möcht, das Inen oder Irem vogt für zuo bringen, ze warnen vnd ze wennden, Als veer üwer Jecklichem sin lib vnd guot langen mag. Vnd wo üwer einer by deheiner zerwürffuns ist, die sicht oder hört oder dazuo kompt, die zuo stellen vnntz an eyn Recht, als veer Er kan oder mag, Vnnd ouch üwer deheiner In keinen krieg ze louffen, ze ritten nach ze gande, On der obgenanten vnser gnedigen herren von Zürich erlouben wüssen vnd willen, ouch ob üwer deheiner Jemm den anndern sache genarlich vmb fueren oder vmb züchen, Es were lüt oder guot, das vff ze heben ze hanndthaben vnd ze hefften zuo dem rechten, vnnd ouch üwer deheiner, Er sige Rich oder Arm den andern mit deheinen frömbden gerichten, geistlichen noch weltlichen für ze nemen, vmb ze dribeo, nach ze bekümern, vmb dehein sach, vnd üwer Jetlicher von dem anndern das recht zuo suochen vnd zuo nemen, an den ennden vnd In den gerichten, da die anspreehig gesaessen, vnd da hin gericht zwingig ist oder vor den obgenanten vnsern herrn von Zürich, ob die das für sich nement, üwer deheinem werde dann von denselben vnnsern herren annders oder witer gegonnen vnd erloupt, vnd das Inne Ist üwer yecklichem vssgelasen vnd vfgesetzt, Elich sachen, die mit dem geistlichen gericht ze berechtigen, Als das von aller harkommen Ist, alles getrüwlich on arglist vnd vngeuarlich." Ich habe die Stelle aus dem Kyburgerurbar ausgeschrieben.

genossen von Zürich vff sich selbs ein stür legen, nach lib vnd guot, das sy dann gewalt vnd macht habind, vf alle die Jren, wa vnnd welchen enden die In Iren graffschaften Herschafften, Aemptern, hochen vnd nidern gerichten sitzend, ein stür nach lib vnd nach guot leggen mugend.

Zum Schutze persönlicher Freiheit wurde der alte Grundsatz, dass für geringere Vergehen Gefängnissstrafe unzulässig sei, sobald Sicherheit für das Rechtsverfahren geleistet werde, wiederholt. Ein Grundsatz, welcher unter Waldmann, der schonungsloser eingriff, nicht gehörig beachtet worden.

Item von des vachens vnd türnens wegen, Haben wir zwüschen allen teyllen so vyl erfunden vnd abgeret, welcher das recht vertrösten mag vmb sachen, das nit das leben oder er beruert, das vnser eydgenossen von Zürich die trostung nemen vnd die so also vertröstent nit türnen söllent.

Ueber die wichtigen Stellen der Untervögte, welche die niedere Vogtei, wenn auch in beschränkterem Umfange als die Vogteiherrn verwalteten und den Gemeinden näher standen als die Land- und Obervögte, finden wir in mehreren dieser Spruchbriefe eigenthümliche Bestimmungen aufgenommen. In der Grafschaft Kyburg schlagen die in einem Amte gesessenen Leute drei Männer vor, aus denen dann die Stadt als Landesherr einen zum Untervogte wählt;

vnd allwyl sich derselb an vnsern eydgenossen von Zürich ouch an der gmeind in sinem ampt erlich vnd redlich halt, so mag man denselben vnnerendert beliben lassen.

Dieselbe Bestimmung wurde auch durch Rechtspruch der Schiedrichter auf das Freyamt ausgedehnt.

Die Leute am Zürichsee dagegen werden für berechtigt erklärt, die Untervögte frei zu erwählen. Die ernannten sollen dann aber auch so lange in ihrem Amte verbleiben, als sie sich an der Stadt und den Gemeinden redlich und ehrlich halten.

Ueberhaupt stehen die Bewohner des Zürichsees um eine Stufe höher und den Städtern näher, als die übrige Landschaft. Ihre Verbindung mit der Stadt ist auch eine ältere

und engere, ihre Beziehungen zu ihr mannigfaltiger. Es zeigt sich das aus folgendem Artikel:

> Item: von desswegen, als sich die Gemeinden am Zürichsee erklagt habent, dass man sie um Geldschulden an den Rath zu Zürich beschriebe vnd betage, das syg ihnen in mengen Weg eine Beschwerung, darin habent Wir zwischen beiden Theilen so viel erfunden und gütlich betragen, diewyl die Gemeinden am Zürichsee Unserer Eidgenossen von Zürich yngesessne Burger sind und syn wollent, wie sie dann vornacher um Geldschulden an den Rath beschrieben sind, dass es auch hinfür by demselben blyben, und dieselben vom Zürichsee um Geldschulden für ihre Herren und Räth beschrieben werden söllent.

Wenn sie hier und in andern Urkunden eingessene Burger der Stadt genannt werden, so darf man indess die Vieldeutigkeit des Wortes Burger nicht übersehen. Da sie weder auf Constafel noch Zünften eingeschrieben waren, so waren sie auch nicht Bürger der Stadt im eigentlichen Sinne und werden daher in demselben Spruchbriefe auch öfter als Unterthanen der Stadt bezeichnet. Aber durch die alte Schutzverbindung mit der Stadt sind sie im alten Sinne Burger geworden und stehen so in manchen Dingen den eigentlichen Burgern gleich.

Merkwürdig in diesem Spruchbriefe für den Zürichsee ist noch die Aufnahme einer verfassungsmässigen Bestimmung, wie diese Gemeinden, wenn sie „mit böser Gewalt übersetzt werden wölltent", sich dagegen zu verwahren haben. In diesem Falle dürfen sich zwei oder drei Kirchgemeinden zusammenthun, sich über ihre Anliegen besprechen und eine Anzahl Ausschüsse, aus jeder Gemeinde 10 bis 20, erwählen, welche vor den Rath in Zürich kehren, ihre Begehren zu eröffnen;

> vnd sollent sie aber in söllichen Gemeinden nützit rathen noch handlen, das wider die ehgenannten Unsere Eidgenossen von Zürich und ihre Stadt syg und auch hinfür kein Ufruhr mehr wider sie machen.

Endlich verdient noch besondere Beachtung die Tendenz, welche sich in allen Spruchbriefen zeigt, die Land-

leute den Burgern der Stadt und umgekehrt diese jenen gleich zu setzen. Es stellte sich nämlich immer mehr die Ansicht fest, dass die höchste Gewalt bei dem grossen Rathe sei. Ihm hatten die Bürger in der Stadt zu gehorchen, wie die Bewohner der Landschaft. Jene konnten daher auch als seine Unterthanen betrachtet werden wie diese, und wenn nun in mehrern Hauptsachen, z. B. der Ausschreibung der Steuern, der grosse Rath die Landleute den Stadtbürgern gleich zu halten hatte, so förderte das jene Auffassung sehr. Dazu kam, dass manche Hoheitsrechte doch von Anfang an nicht der Gemeinde, sondern dem Bürgermeister und Rathe der Stadt übertragen wurden, somit, wenn die Bürger auch die Regierung aus ihrem Kreise wählten, doch die eigentliche Regierungsgewalt nicht bei der Bürgerschaft sondern bei dem Rathe stand, und dieser seine Herrschaft die Bürger nicht minder fühlen liess als die Landleute.

Das staatsrechtliche Verhältniss der Landschaft zu der Stadt wurde durch den sogenannten Cappelerbrief vom Jahr 1531 [58]) noch mehr gehoben. Als nämlich Zürich sich mit dem für die reformirten Stände günstigen Friedensschluss mit den fünf katholischen Orten vom Jahr 1529 nicht begnügte und die Ausdehung der Reformation mit zu ungestümen und gewaltsamen Massregeln förderte, brach der Krieg von neuem los. Von den reformirten Ständen ohne rechte Uebereinstimmung und unvorsichtig geführt, endigte er mit einem für diese sehr nachtheiligen Frieden vom 24. November 1531 [59]). Gleichzeitig hatte der ohnehin in seiner eidgenössischen Stellung bedrängte Rath auf neue Begehren seiner eigenen Landschaft einzutreten, welche über die Leitung im Kriege und dessen Ausgang missvergnügt war. In dem Cappelerbriefe entsprach er ihren Forderungen, so weit sie sich nicht auf persönliche Bestrafung der Führer bezogen, grossentheils.

58) Abgedruckt in der Helvetia III. S. 490. ff.

59) Abgedruckt bei Hottinger. Fortsetzung v. Müllers Geschichte der schweizerischen Eidgenossenschaft. Zürich 1829. Bd. VII S. 497.

Der Rath versprach, in dieser Urkunde, welche in schöner würdiger Sprache abgefasst ist, mit einigen Vorbehalten

> weder Bischöffen, Aebten Prälaten noch andern frömbden Pfaffen, Fürsten und Herren, so nit in Unserer Stadt und Landschaft gesessen — kein Schirm noch Burgerschaft mehr zuzusagen auch kein Krieg mehr anzufangen, ohn einer Landschaft Wissen und Willen.

Ferner wurde der Landschaft zugesichert:

> Und ob Wir mit etwas Artiklen oder grossen ehhaften Beschwerungen gegen Jemand beladen wärent, dass Wir gedächtint in Unserm Erlyden, auch Stadt und Land nit tragenlich zu syn, dass Wir Unsere biderben Lüt uff dem Land darum berathsamen und es ihnen anzeigen söllent.

Dadurch erhielt nun die Landschaft in der That in einigen der wichtigsten Sachen einen gewissen Antheil an der Ausübung der Hoheitsrechte. Eine allgemeine Landesgefahr sollte nicht ohne die Zustimmung der Landleute eingegangen und über die Abhülfe grosser Beschwerden ihre Meinung eingeholt werden. Es war das schon vorher im fünfzehnten Jahrhundert und während des sechszehnten Jahrhunderts öfters geübt worden. Aber jetzt finden wir zuerst das sogenannte Berichten der Landschaft als urkundliches Recht anerkannt.

Die Form dieser Berichtung bestand darin, dass der Rath Abgeordnete an die verschiedenen Gemeinden seiner Herrschaften sendete, welche ihnen von der Lage der Sache und der Ansicht des Rathes Kenntniss gaben und ihre Antworten einholten. Ein solches offenes Entgegenkommen und der Beweis des Zutrauens, welches die Regierung ihrer Unterthanen erzeigte, hatten gewöhnlich gute Folgen, und gaben der ohne die Geneigtheit des Landes immer schwachen Regierung einen festen Stützpunkt und Kraft[60]).

Eine andere Stelle des Cappelerbriefes bezieht sich auf

60) Vgl. darüber Ferd. Meyer. Die evangelische Gemeinde in Locarno. Zürich 1836. Bd. I. S. 388. ff.

die städtische Regierung selbst und erfordert hier noch eine nähere Berücksichtigung. Es heisst nämlich daselbst:

dass Wir nachmalen mit Grossen und Kleinen Räthen wie von Alters har, auch mit Stadt- und Landes-Kindern von alten Stammen und Geschlechtern, so es an Vernunft, Ehr und Gut vermögent, so wyt man die geschickt und tugenlich finden mag, regieren und man auch dieselben vor Andern an das Regiment zu fördern, sich beflyssen uud Unsern Rath nun hinfür nach Unsern geschwornen Briefen besetzen — söllent.

Man hat daraus herleiten wollen[61]), dass dadurch ausser den Stadtbürgern auch die Landleute für regimentsfähig erklärt worden seien. Allein daran dachte damals gewiss kein Mensch. Eine solche bedeutende Verfassungsänderung hätte unmöglich auf den bestehenden geschworenen Brief basirt und als Folge desselben dargestellt, noch hätte sie, ohne weitere Auseinandersetzung, in welcher Form denn die Landbürger Mitglieder des Rathes werden können, nur so mit vagen Worten eingeführt werden können. Auch finden wir vor dem Jahre 1531, während desselben und nachher, den Rath immer aus Constafel und Zünften bestellt.

Es muss daher jene Aeusserung in Uebereinstimmung mit der damaligen Verfassung erklärt werden, und da hat sie denn auch einen ganz guten Sinn. Die Aufnahme in die Bürgerschaft der Stadt war zu jener Zeit noch ganz unschwierig und so auch den Landleuten das Bürgerrecht leicht zugänglich. Sie brauchten nur nach der Stadt zu ziehen, sich in eine Zunft eintragen zu lassen und wenige Gulden zu bezahlen, so wurden sie dann des Regimentes fähig. Und so gelangten auch viele ursprüngliche Landleute in den Rath, so dass man gar wohl sagen konnte, derselbe bestehe aus Stadt- und Landeskindern. Der Geist der Abschliessung und Beschränkung, der einer spätern Zeit angehörte, war denn freilich mit dem Geiste des Cappelerbriefes wenig verträglich.

Jene Stelle hat aber noch einen andern Sinn. Durch

61) Helvetia Bd. III. S. 492. Anm.

den Einfluss Zwingli's nämlich waren die Achtzehner der Constafel in dem grossen Rathe auf Zwölfer herabgesetzt, und ihre Zahl somit der Zahl der grossen Räthe aus den übrigen Zünften gleich gestellt worden[62]. Das Missvergnügen der Landschaft gegen Zwingli, den man als den Urheber des unglücklichen Krieges betrachtete und gegen die Pfaffen überhaupt wurde daher in jenem Momente von den beleidigten Constafelherren geschürt und die Forderungen, welche den Cappelerbrief zur Folge hatten, zum Theil von ihnen der Menge beigebracht. Durch denselben wurde daher das alte Recht wieder hergestellt, und zugleich verdeutet, der Rath sollte aus Landeskindern von altem Stamme und Geschlechte besetzt werden.

Im Zusammenhange damit versprach der Rath auch von den heimlichen Räthen, auf welche seiner Zeit Zwingli hauptsächlich Einfluss ausgeübt hatte, abzustehen, und gegen die

harverloffenen Pfaffen, ufrührigen Schryer und Schwaben

wurde tüchtig geeifert.

> Die Pfaffen sollen sich der weltlichen Sachen weder in Stadt noch Land ganz und gar nützit zu beladen, sonder das Gotteswort züchtiglich und christenlich, darzu sie geordnet sind, zu verkünden.

Gerade hier widerstand nun aber der Rath weise übertriebenen, theils von heimlichen Hässern theils von dem vorübergehenden Kriegsunglücke veranlassten Begehren der Unterthanen.

Die Freiheiten und Gerechtigkeiten, Briefe und Siegel und die Hofrödel der Landschaft wurden ausdrücklich bestätigt.

Auf solche Weise ward die Ruhe nun wieder auf lange gesichert. Und es war eine fernere ruhige Ausbildung eines freien und wohl organisirten Staatswesens möglich gemacht. Das Verhältniss der Landschaft zu der Stadt war auf eine Weise geregelt, die beiden Theilen zusagen konnte und weiterer Reformen fähig war; Regierung und Volk standen in freundlichen Verhältnissen. Die Stadt besass eine für sie passende zweihundertjährige Verfassung, die schon meh-

62) Hottinger Schweizergeschichte VII. S. 245.

rere Revisionen und die gefährlichsten Zeiten überstanden hatte, ohne in ihren Grundfesten erschüttert worden zu sein. Die Verfassung der einzelnen Herrschaften des Landes war noch immer die uralt hergebrachte, über die keine Beschwerden laut wurden, weil sie den Bedürfnissen und Gewohnheiten noch immer zusagte.

Das Mittelalter konnte ruhig seine Erzeugnisse der neuern Zeit übermachen. Es durfte von ihr erwarten, dass sie es verstände, dieselben zu wahren, weiter zu führen, umzubilden, wo es Noth that, ohne weder in starres Festhalten des Ueberlieferten zu versinken, noch zu wildem und plötzlichem Umsturz des Bestehenden sich drängen zu lassen.

§. 10. Die Abtei Zürich.

Die Aebtissinn, der es schon in früheren ihr weit günstigeren Zeiten nicht gelungen war, alle Rechte der Landeshoheit zu erwerben, büsste nunmehr im Verlaufe der Zeit auch noch die verkümmerten Rechte ein, welche sie vor dem alten Rathe der Geschlechter hatte retten können.

Zuerst verlor sie ihre freie, selbständige Stellung, indem der Rath, im Gefühle seiner grössern Macht, ein Aufsichtsrecht auch über die Abtei ansprach, das sich immer weiter ausdehnte. Schon der Bürgermeister Brun benutzte die Gelegenheit, welche sich ihm bei einer streitigen Wahl der Aebtissinn darbot, inzwischen das gesammte Vermögen der Abtei unter seine Obhut zu nehmen und Pfleger zu ernennen, welche dasselbe verwalten sollten. Und als nun der kaiserliche Abgesandte, Graf Berchtold von Greispach und Marstetten, sich für die Aebtissinn Fides von Clingen entschied, fand dieser für nöthig, mit des Kaisers Zorn zu drohen, wenn Bürgermeister und Rath der Aebtissinn nicht ihre Gülten wieder herausgeben [63]). Erst ein halbes Jahr später aber scheint es der neuen Aebtissinn gelungen zu sein, die Abrechnung und Herausgabe zu erhalten, nachdem sie die dem Rathe von den Pflegern abgelegte Rech-

63) Neugart Urk. v. 18. Dec. 1341. No. 1130. Hottinger Sp. Tig. S. 257.

nung ohne weiters anerkannte und nur für die seitherigen Einnahmen und Ausgaben der Pfleger sich selber Rechnung geben liess [64]).

Im Jahr 1373 verbannte der grosse Rath sogar, aufgebracht durch die Begünstigung, welche die Aebtissinn dem mit der Stadt verfeindeten Propste Brun angedeihen liess, dieselbe auf zehn Jahre aus der Stadt und bedrohte sie, wenn sie dem Verbote zuwider sich in die Stadt oder den Umkreis einer Meile begebe, mit einer Busse von 10 Pfd. für jede Uebertretung, und habe sie die Busse dreimal verschuldet, so „mugent si die Raet vnd Burger an ir lib vnd an ir guot straffen nach ir erkantniss [65])." Eine Anmassung der Gerichtsbarkeit über eine nach der Verfassung des Reichs nur den kaiserlichen Gerichten unterworfene edle Frau, die um so mehr auffallen muss, als im gleichen Jahre die Aebtissinn den zweiten geschworenen Brief als Fürstinn mit jener bekannten hoheitlichen Formel bestätigte. So sehr stand die faktische Gewalt mit den noch formel und dem äussern Scheine nach geltenden Rechten früherer Zeiten im Widerspruch.

Gegen Ende des vierzehnten Jahrhunderts ging der Rath noch weiter und setzte einer verschwenderischen Aebtissinn (Beatrix von Wolhusen) selbst weltliche Pfleger, welche nicht bloss ihr und ihrem Capitel, sondern auch dem Rathe über die Verwaltung des Vermögens der Abtei Rechnung ablegen sollten. Hierin lag nun keineswegs bloss die Ausübung eines Aufsichtsrechtes, welches sich früher darauf gründete, dass es ungewiss sei, wer an der Spitze der Abtei stehe und die Geschäfte zu leiten habe, sondern eine wahre Bevormundung der Aebtissinn und ihres Capitels. Auch mischten sich die Pfleger sogar in die Verwaltung der Gerichtsbarkeit der Aebtissinn. Wenn nämlich vor dem Hofgerichte, welches über den Erbbesitz und andere Sachen in dem Hofe der Abtei gehalten wurde, ein Urtheil stössig geworden, so soll es in Schrift verfasst und den Pflegern über-

64) Neugart Urk. v. 24. Juli 1342. No. 1131.

65) MS. 138. a. S. 12. b.

antwortet werden. Diese sollen es dann der Aebtissinn mittheilen und mit ihr und ihrem Capitel (Herren und Frauen) gemeinsam die stössigen Urtheile scheiden und Recht erkennen [66]).

Das Gericht selber dauerte indessen noch fort und hatte auch für die Stadt fernere Bedeutung, weil das Eigenthum vieler Häuser immer noch der Abtei zustand und dieselben nur als Erbe an dritte Personen veräussert waren. Wir nehmen nun aber wahr, wie sich auch dieses Erbe allmälig ganz von der Abtei ablöste und in Eigenthum der Besitzer verwandelt wurde. Dazu trug wieder die Stellung des Rathes, der seine Burger, den Herrschaftsrechten der Aebtissinn entgegen, schirmte und begünstigte, vieles bei.

Das wird aus folgendem Vorfalle schon klar. Ein Bürger verkaufte ein Haus in der Stadt, welches er von der Abtei zu Erbe besass, an einen Dritten und wollte nun die Fertigung des Kaufes von Seite der Aebtissinn als Grundherrn vornehmen lassen. Diese verweigerte nun aber ihre Zustimmung und die Fertigung. Der Rath schickte ihr eine Botschaft und liess sie bitten, von ihrer Weigerung abzustehn. Und als auch diese Bitte fruchtlos geblieben, so erkannte der Rath auf den Eid, er werde nun doch den Käufer im Besitze dieses Hauses schirmen, bis diese oder eine folgende Aebtissinn das Haus gehörig leihe [67]).

Ein entscheidender Schritt in dieser Richtung geschah zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts. Der grosse Rath nämlich erliess eine allgemeine Verordnung über die Erbgüter, welche den Klöstern als Grundherren zugehörten.

66) Die Buch II. §. 3. Note 18. erwähnte Pflegerordnung.

67) Rathserkenntniss v. 1396. MS. 138. a. S. 85. b. „vnd dücht vns, daz si unnutwillen mit den egenanten knechten beiden trib vnd dar vff haben wir vns erkent vff vnsern Eid, daz der vorgenante heintz Suter daz egenante hus vnd hofstatt mit aller zugehört, als er es koft hat, haben vnd niessen sol vnd daz im das kein schaden Bring, daz im nicht gefertgot ist vnd süllent och wir Inn da bi schirmen als verr wir mugen, vntz vff die stund daz im von der obgenanten vnser frowen oder von einer andern Eptischin daz egenante hus gelichen wirt als dann gewonlich vnd recht ist." — Auf ähnliche Weise schreitet der Rath ein gegen die Propstei Zürich im Jahr 1418. MS. 140. Abth. II. S. 22. a.

Wenn die Angehörigen der Stadt solche kaufen, so soll der Erbzins jederzeit genau in der Fertigungsurkunde angegeben und nachher nicht wieder erhöht werden.

Rathserkenntniss von 1415: Was guetern hinnanhin Ieman der vnsern kouffent, die von deheinem gotzhus In vnd vmb vnser Statt erb sind, daz denn ein jeklich gotzhus von dem denn daz selb guot erb ist den erbzins namlich war an vnd wie vil des sye In die vertgung brief eigenlich sol schriben vnd von disshin enkeinen vertgung brief vmb kein semlich guot machen mit denen worten, daz das guot so man denn vertgen sol, erb sye vmb ainen semlichen zins als an des selben gotzhuss Roedeln oder Zins Büchern verschriben sye. — Were aber daz die obgenanten gotzhüser dise vnser erkantnüss nit also halten oder da wider tuon wölten oder täten, so meinen vnd wellen wir Jeklichen der vnsern bi semlichen koiffen vnd guetern die si also gekouft hettin ze schirmen[68]).

Das Münzrecht der Aebtissinn wurde früher schon in der Regel von züricherischen Bürgern unter Aufsicht des Rathes beworben. In der Folge konnten so die Rechte des Rathes und der Aebtissinn leicht verwechselt werden und so finden wir, dass in der ersten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts König Sigismund in einer Urkunde bereits dem Rathe ein eigenthümliches Münzregal bestätigt und sich darauf beruft, dass des Rathes und der Aebtissinn Münzrecht von langen Zeiten hergebracht sei[69]).

Auch der Zoll wurde im Jahr 1463 der Stadt auf zehn Jahre zum Bezuge verliehen und dem Rathe gewisse Lasten, welche darauf hafteten, überbunden. Von Alter her nämlich hatte der Vogt das Recht, wöchentlich einen Griff Salz zu nehmen. Ebenso erhielten die Sigristen der Abtei und Propstei monatlich einen solchen, der Henker wöchentlich 1 ß. Pfd. und alle Monate auch einen Griff Salz. Ferner musste die Galgenleiter auf diesen Einkünften des Zolles bestritten und dem Nachrichter zwei weisse Lederhand-

68) MS. 138. b. S. 26. b.

69) Urk. v. 1425. Werdmüller C. D. N. V. S. 267. Vgl. Neugart No. 1151.

schuhe gekauft werden. Alle diese Abgaben, welche grossentheils mit der Blutgerichtsbarkeit und dem daherigen Schirme des Reichsvogts in Verbindung stehen, hafteten auf dem jeweiligen Zoller. Und so musste damals auch der Rath dieselben zu entrichten übernehmen [70]).

Das Recht des Marktes und die Bestimmung der Gewichte war natürlich schon sehr frühe auf den Rath übergegangen, indem diese Befugnisse von der polizeilichen Gewalt des Rathes, die sich am schnellsten und am leichtesten entwickelte, bald absorbirt werden mussten [71]).

Dem Sturme der Reformation konnte der morsche Bau nicht widerstehen. Die letzte Aebtissinn Catharina Freiinn von Zimmern, die einzige Stiftsdame, die noch in dem Kloster lebte, übergab im Jahr 1524 alle noch übrig gebliebenen Rechte der Abtei an Leuten und Gütern der Stadt Zürich und erhielt dagegen die Zusicherung bedeutender Nutzungsrechte für Lebenszeit [72]).

§. 11. Die Stände.

Die ständischen Verhältnisse hatten sich nunmehr, seitdem die persönliche Freiheit oder Hörigkeit keine genügenden Unterschiede mehr zu begründen schien, so gestaltet, dass man gewöhnlich vier weltliche Stände aus einander hielt, nämlich I) die Herren, II) die Edelleute, III) die Bürger und IV) die Bauern und diese alle als Laien den Geistlichen entgegensetzte. Sehr klar ergibt sich jene

70) Werdmüller C. D. N. V. 321. Fraumünsteramteurkunden II. 619.

71) MS. 138. b. S. 107. b. Beschluss von 1424., in welchem der Rath die Gewichte normirt. Aehnliche Bestimmungen schon im Richtebrief.

72) Neugart No. 1176. und 1177. In der ersten dieser Urkunden findet sich die merkwürdige Stelle: „Die weil nun aus der Ordnung Gottes diser Zeit Ir Gnad die letzt vnd einig in dem Gottshaus Gewaltsame hab, so sie Ir Gnad des genanten Gottshauses guten willens gegen einer Statt von Zürich wegen den Guthaten, so Iro Gnaden vorher geschehen, auch um Ruwen beider theilen, vnd besondere darum, dass ein Statt von Zürich ir fürnemmen gegen andren dergleichen die dannoch in minderer Achtung algend dann Ir Gnad, dester mit besseren fugen enden mogend, solich ihres Gottshauses freyheiten — — — — übergeben."

Eintheilung aus der Ordnung des züricherischen Hofgerichtes von 1383. Daselbst heisst es:

> Welcher och in das Achtbuoch geschriben wirt, von was sach das ist, kunt er vsser Acht, so git er dem Landrichter sinen Achtschilling, Ein herr X March silbers, Ein Edelmann V March, Ein Burger drij March, vnd Ein gebur Ein March, si mugen dann bas mit dem Richter getaedingen[73].

I. Die Herren. Durch die Ausdehnung der züricherischen Landeshoheit musste nothwendig der Herrenstand aus ihrem Gebiete grossentheils, und insofern die Herren daselbst eigene Landeshoheit ausgeübt hatten, ganz verdrängt werden. Die gesammte schweizerische Entwickelung war diesem Stande überhaupt nicht günstig, indem die Selbständigkeit der Länder und die Herrschaft der Städte gleichmässig mit der Hoheit jener unverträglich waren. Es wurden zwar immer noch Bündnisse und Burgrechte mit Herren abgeschlossen, aber ihre Zahl und ihr Ansehen war doch im beständigen Sinken.

II. Die Edelleute, welche sich durch ritterlichen Gewerb gehoben hatten und dem eigentlichen und alten Adel der Herren als neuer wenn auch minderer Adel an die Seite traten, waren ziemlich zahlreich über die Landschaft verbreitet, besonders als Vogtei- und Grundherrn. Manche derselben hatten sich aus blossen Meiern zu Gerichtsherrn aufgeschwungen. Immer mehrere wurden aber durch die Gefahren des Krieges und aus Schutzbedürftigkeit genöthigt, das städtische Bürgerrecht anzunehmen, wodurch ihr Stand indess nicht geniedert wurde.

Im Jahre 1362 hatte sich die Stadt von Karl IV. das Privilegium zu erwirken gesucht und es wirklich erhalten, dass sie wohl Edelleute auf dem Lande zu Burgern aufnehmen dürfe, sie haben Festen oder nicht und dass diese dann in der Stadt oder auf dem Lande sitzen mögen, nach ihrer

73) MS. 138. a. S. 51. b. Vgl. damit einen Abschied des Tages zu Baden vom Jahr 1539, worin es heisst: „Wandel einer einen Edelmann, ist die Buss 100 Pfd., Einen Burgsassen 75 Pfd. vnd einen Bauren 37 Pfd." Meyer's Locarno I. S. 116.

Wahl[74]). Es war eine solche Aufnahme freilich schon früher auch vorgekommen; aber jetzt wurde sie durch die kaiserliche Autorität unterstützt und gegen Anfechtungen gesichert. Gewöhnlich wurden indessen diese Burgrechte mit Edelleuten, die Land und Leute besassen, nur auf eine Anzahl Jahre, nicht auf ewig geschlossen. Und es haben dieselben weit eher die Bedeutung wahrer Bündnisse als blosser Bürgeraufnahmen im gewöhnlichen Sinne.

So z. B. wurde 1363 mit Friedrich und Jakob von Berg, den Lamparten von Roth ein Burgrecht auf zehn Jahre geschlossen, mit Gottfried von Hünaberg eines auf fünfzehn Jahre, mit Diethelm Blarer von Wartensee wieder eines auf zehn Jahre u. s. f. Die Edelleute wurden sodann Burger genannt, und genossen als solche den Schirm der Stadt, sowie sie hinwieder auch ihre Festen und Schlösser den Burgern, wie man sich ausdrückte, als offene Häuser halten und sich überhaupt städtischen Anordnungen und Gesetzen in mancher Hinsicht unterziehen mussten[75]).

Gerade diese Burgrechte trugen viel zu der Erweiterung der städtischen Herrschaft bei, wenn sie auch auf der andern Seite die Stadt in mancherlei Händel verwickelten[76]).

Als ferner die Stadt später ausgedehntere Hoheitsrechte erwarb über ganze Landschaften, mussten manche Edelleute, die zuvor unter einem andern Landesherrn gestanden hatten, unter ihren Schutz und ihre Hoheit kommen, ohne dass sie darum Burger wurden. Solche Edelleute mussten dann aber schwören, der Stadt Treu und Wahrheit zu halten, und so lange sie in ihrem Gebiete wohnen, keinen andern Schirm, Landrecht noch Burgrecht anzunehmen ohne Wissen und Willen der Stadt. In der Folge mussten sie sich auch verpflichten, keine Angehörigen der Stadt mit aus-

---

74) Die Urkunde in der Sekristei zum Grossmünster.

75) Vgl. eine grosse Anzahl Beispiele in d. Corp. Dipl. Nov. Bd. VI.

76) Zur Vorsicht wurde 1410 beschlossen · es dürfe kein einzelner Angehöriger der Stadt für einen Herrn oder Edelmann Bürge werden, bei XX Mark Busse. Eben weil dadurch die Stadt leicht in gefährliche Verwickelungen hineingebracht werden konnte. MS. 138 a. S. 121 a.

wärtigen Gerichten zu plagen, die Urtheile des Raths anzuerkennen und die Verfassung der Stadt und ihre Bündnisse aufrecht zu halten [77]).

III. Die Burger. Durch die Brunische Neuerung hatte die Bürgerschaft eine grössere Ausdehnung erhalten, indem nun auch die Handwerker in den Zünften als Burger angesehen wurden. Der Bürgerverband fiel aber desshalb doch nicht zusammen mit der Einwohnerschaft, sondern es blieb derselbe als ein persönliches corporatives Verhältniss fortbestehen. Es konnten somit immer noch Leute in Zürich wohnen, ohne Burger zu sein.

Wie fliessend noch gegen Ende des vierzehnten Jahrhunderts übrigens diese Gegensätze gewesen, ergibt sich aus folgender Stelle deutlich.

> Ein „Chueni haller" hatte 1378 den Bader in einer Badstube todt gestochen. Nun behaupteten die Freunde Hallers, es sei der Fall als Todschlag eines Gastes zu behandeln, weil der Bader selig nicht vff der Statt Buoch für Ein Burger geschriben was.

Es wurde somit die Eintragung in das Burgerbuch schon damals als nothwendiges Merkmal der Erwerbung des Burgerrechtes von Einigen betrachtet. Der Rath aber nahm darauf Rücksicht:

> daz der selb Bader vil ziten in vnser Stat mit husröchi wonhafft was gewesen, vnd onch in einer zunft was vnd ouch vnser Statt vnd siner zunft mit stüren vnd mit andern sachen gedienet hatt, als ein ander vnser burger

und behandelte den Fall als Todschlag gegen einen Burger verübt. Zugleich erliess er damals folgende allgemeine Verordnung:

> Wer her in vnser Statt komen ist, oder noch hinnen hin her kumt, vnd Ein zunft hie bi vns empfahet vnd fünf gantze iar an enander in vnser Stat wonhafft ist vnd och dieselben fünf iar vnser Statt vnd siner zunft stüret vnd mit allen sachen dienet, vnd och swerret, vnser brief vnd vnsrü gericht ze halten vnd dem Burgermeister vnd dem

77) MS. 140. Abth. II. S. 21 a.

> Rat zürich gehorsam ze sine als ein ander vnser burger vnd das vor dem Burgermeister vnd den Räten kuntlich wirt gemacht, das och der oder die nach dien selben fünf iaren vnser burger sin vnd bi vns Burgrecht haben sülent, vnd was die selben die ir Burgrecht mit den vorgeseiten fünf iaren also erfolgent vnd besitzent, dannenhin tuond oder was inen beschicht, das sol man Richten, als von andern vnsern burgern, Es wer dann das derselben keiner für ein Rat zürich gieng vnd vor dien versprech, das er vnser burger nicht sin wolt [78]).

Fünfjähriger Wohnsitz in der Stadt und eben so langes Steuern und Dienen mit einer Zunft gaben somit das Bürgerrecht. Von einer Einzugsgebühr war noch keine Rede. Ein Einkauf in das Bürgerrecht wird zuerst erwähnt im Jahr 1407. Damals nämlich wurde festgesetzt, dass keiner zum Burger angenommen werde, der nicht mindestens drei Gulden bezahle, welche für Kriegsbedürfnisse der Stadt zu verwenden sind,

> vnd darzuo sol dann der so burger werden wil, an vnser Statt buw so vil geltes geben, als man dann mit im überein komen mag [79]).

Von da an ist der Einkauf in das Bürgerrecht ein wesentliches Erforderniss seines Erwerbes; dagegen wird keine Dauer des Wohnsitzes in der Stadt mehr verlangt. Die Einkaufssumme wurde von Zeit zu Zeit etwas erhöht, blieb aber während der blühendsten Zeit unserer Stadt immer nur gering.

Noch während dieser Periode wurde dieselbe für Auswärtige auf zwanzig Gulden, für Eidgenossen anf zehn Gulden und für Angehörige der städtischen Herrschaft auf drei Gulden festgesetzt. Die Fremden und die Eidgenossen mussten überdem urkundlich nachweisen, dass sie aus ihrer frühern Heimath mit Ehren geschieden seien. Die Unterthanen der Stadt bedurften dessen nicht [80]). Wohl aber

78) MS. 138 a. S. 14 a.

79) MS. 138 a. S. 114 a. In Ulm war die Einkaufsgebühr anfänglich zwei Gulden, seit 1376 ebenfalls drei Guldan. Jägar S. 315.

80) MS. 144. S. 35 a. „Doch vorbehalten ob treffennlich wergklüth vnnd

musste jeder zuvor dem Zunftmeister und den Zwölfern der Zunft, in die er aufgenommen werden wollte, seinen Harnisch und Gewehr vorweisen. Dann erst konnte er in das Burgerbuch eingetragen werden [81]).

Schon vorher, 1409, war die Aufnahme in eine Zunft und in das Bürgerrecht in den engsten Zusammenhang gebracht worden. Das eine ohne das andere war unmöglich [82]). Und im Jahr 1425 wurde das Verhältniss einer bedeutenden Anzahl von Einwohnern, die nicht in das Bürgerbuch eingetragen waren, sich aber dennoch für Burger hielten, geregelt, und der Constafel und den Zünften von dem grossen Rathe Vollmacht gegeben, sie entweder als wirkliche Burger ohne weiters anzuerkennen, oder sie anzuhalten, die Einkaufsgebühr zu bezahlen [83]).

Sonst geschah Aufnahme und Absagung des Bürgerrechts in der Regel vor dem grossen Rathe [84]).

Unter den Burgern selber werden sodann unterschieden die Inburger von den Ausburgern. Inburger heissen die, welche innerhalb des städtischen Weichbildes, dessen Gränzen durch Kreuze bezeichnet waren, wohnten, Ausburger die, welche ausserhalb der Kreuze sassen. Wenn nämlich gleich das Weichbild sich über die Stadt hinaus erstreckte, und sich ein Gegensatz zwischen dieser und allen, die vor der Stadt wohnten, zeigen musste, so waren doch die Spuren des alten Rechtes, wonach das ganze Weichbild zur Stadt gehörte, keineswegs erloschen. So wird namentlich von denen, welche innerhalb der Kreuze wohnen, kein Zoll bezogen [85]), und es können dieselben

---

meyster sundriger künsten dero man Inn vnser Statt nottürfftig sin, harkommen vnnd vmb vnser Burgkrecht bitten wurden, das die genommen vnnd empfangen werden mögent (nämlich ohne alle Gebühr) ye nach erkanntnuss eins Raths vnnd gelegenheit der sach." Eine viel zweckmässigere Bestimmung als die spätern Ausschliessungs- und Hemmungsdekrete.

81) MS. 144. S. 23 a.

82) MS. 118 a. S. 116 b. MS. 144. S. 22 b.

83) MS. 138 b. S. 127 b.

84) MS. 143. Abth. II. S. 40 a.

85) MS. 65. S. 29 b. „Inrenthalb Zürich horne vnd den Crutzen."

auch füglich in den grossen Rath gewählt werden, sobald sie nur nach Vorschrift des vierten geschworenen Briefes zehn Jahre lang in der Constafel oder in einer Zunft gedient hatten [86]).

Dem ursprünglichen Stande nach konnten die Burger Edelleute sein; dann wurden sie zu diesen gerechnet. Sie konnten aber auch Gemeinfreie und selbst Hörige sein; in beiden Fällen wurden sie aber gleichmässig als Burger behandelt, indem der abnehmende Unterschied zwischen Hörigen und Freien von dem Begriff des Bürgerthumes verdunkelt worden war.

Es lag in der Bedeutung der Städte eine Kraft, welche die Hörigen von ihren Lasten und ihrer Niedrigkeit befreite. Wie anderswo die Luft eigen machte, so machte die Luft der Städte frei.

Ein Privilegium, welches Karl IV. im Jahr 1362 der Stadt ertheilte, verordnete:

> Wer zu In in ir Statt kompt von wibs oder mannes namen vnd der einen Tag und ein Jar wonhafftig by In ist, er diene oder habe selber hus, vnd er von eygenschaft des libs in Jarsfrist von nieman versprochen noch geuordert wird, das och der furbaser ledig vnd lose gentzlich sin vnd bliben sol aller vordrung vnd ansprach, so von eygenschaft des libs ieman zu In oder derselben lüt kindern, die in der Stat sitzent, gehaben möcht [87]).

Dieses Privilegium schloss freilich die Fortdauer der Hörigkeit innerhalb der Stadt keineswegs aus, aber zerstörte sie doch in einer Masse von einzelnen Fällen. Noch später finden wir Hörige als Burger aufgenommen. So

---

MS. 138 b. S. 136 a. Werdmüller C. D. N. V. 573. In einer Urk. v. 1366 Fraumünsteramt II. 479: „an der spanweid enhalb dem crütz."

86) MS. 144. S. 33 a.

87) Ein ähnliches Privilegium erhielt die züricherische Stadt Elgg in der Grafschaft Kyburg von den Herzogen von Oesterreich. Elgger Stadtrecht Art. 62. bei Pestalutz Sammlung der Statute des eidsgenössischen Kantons Zürich. Zürich 1830. Bd. I. S. 364. Andere Städte haben viel ältere ähnliche Privilegien, z. B. Bremen eines v. J. 1186. Donandt Geschichte des Bremer Stadtrechts. Th. 1. S. 114.

heisst es in einem Burgrechtsvertrage mit Herrmann von Hohenlandenberg vom Jahr 1407:

> Die vorgenanten von Zürich en sullent och nu noch hernach min Lüten ir keinen nicht ze burger empfachen noch nemen in dehein wise, es wolle ir dann deheiner in ir stat züchen vnd darinne hushablich sin ane Geuerde. Wer aber das derselb miner lüten in ir stat hushablich sin vnd ein burgerrecht von inen empfachen wollte, der min eigen were, den mugent si wol ze burger nemen, mit solichem geding, das dieselben min eigen lüt mir herus dienen vnd tun sullent als ander ir ingesessen burger, die eigen sind, iren herren tund vnd dienent ungefarlich [88]).

Erst durch Erkenntniss des grossen Rathes vom Jahr 1540 wurde verordnet, dass künftig kein Eigener mehr zum Burger angenommen werden solle, sondern wer das Burgerrecht zu erwerben wünsche, habe zu erweisen,

> das er ledig vnd nyemands eygen syge ouch keyn nachjagenden herren habe [89]).

So wurde in gewissem Sinne das alte vorbrunische Recht wieder hergestellt und persönliche Freiheit für ein wesentliches Erforderniss des Bürgerrechtes erklärt.

IV. Die Bauern. Die freien und die hörigen Bauern sind nun einander in ihren Zuständen so nahe gebracht worden, dass man sie füglich für einen Stand halten konnte. Durch die Ausdehnung und Erblichwerdung der Vogtei wurden auch jene mit Lasten aller Art Frohnden und Zinsen beschwert. Und auf der andern Seite milderten sich mancherlei Lasten der Hörigkeit immer mehr. Der Grundbesitz auch der hörigen Bauern war zu Ende unserer Periode schon durchweg ein erblicher, wenig anders als der der freien Bauern. Sie fingen an, durcheinander zu heirathen, wie sie neben einander in dem Dorfgerichte waren und zusammen in's Feld zogen.

Besonders war das sechszehnte Jahrhundert der persön-

88) Werdmüller C. D. N. VI. S. 651.

89) MS. 144. S. 35 b.

lichen Freiheit günstig, indem theils eine grosse Anzahl von Hörigen geradezu die Freiheit erhielten, theils manche Lasten der Hörigkeit abgeschafft oder verringert wurden.

Durch die Waldmannischen Spruchbriefe wurde der freie Zug schon als gemeines Recht anerkannt, und nun auch von den Hörigen angesprochen, ungeachtet ihrer die Briefe nicht gerade ausdrücklich gedachten.

Die Verehelichung mit Ungenossen war zwar immer noch untersagt bis in's sechszehnte Jahrhundert hinein, aber die Folgen der Ungenossame geringer als früher und die Kreise der Genossenschaft viel weiter gezogen. In dem Waldmannischen Spruchbriefe für die Grafschaft Kyburg von 1489 werden die Kinder aus einer ungenossen Ehe bereits für vollkommen erbfähig erklärt.

Item von eygnen lüten wegen, die in der graffschafft kyburg sitzent, sy sigend geystlicher oder weltlicher, Edler oder ander lüten, wa derselben eygnen Mannen eyner wider sinen halsherren wybott, der sol zechen pfund ze bnos verfallen sin, vnd ob der kind über kem, wenn der den darnach abgatt, so söllen desselben erben sinem herren nit mer denn den houbtvall zuo geben schuldig sin, vnd dannethin das guot von den hern vngesumpt erben, nach des gerichtz recht, dar In der abganngen gesessen gesin ist.

Wie sehr im sechszehnten Jahrhundert der Rath der Erweiterung persönlicher Freiheit geneigt war, ergibt sich daraus, dass er im Jahr 1514 bei Gelegenheit eines Prozesses den Grundsatz, dass das Kind aus ungleicher Ehe der ärgern Hand folge, ungeachtet derselbe in der zur Anwendung kommenden Offnung ausdrücklich anerkannt war, doch im Interesse der Freiheit der Kinder verwarf [90]).

Diese Richtung wurde durch die Reformation bedeutend verstärkt. Die Erschütterung der althergebrachten Autorität der Kirche, die Lösung der gewohnten Bande des Gehorsams, die erregten Hoffnungen einer neuen bessern Zeit, der kühne Aufschwung der neuen kirchlichen Frei-

90) Es war das ein Prozess zwischen der Ablei Fraumünster für ihre Gotteshausleute und dem Propste von Embrach als Herr von Eigenen.

heit erregten eine Menge von Begierden und Wünschen jeder Art im Volke, unter welchem die Reformation grossen Beifall erworben hatte. Wie im südlichen Deutschland, so entstand auch in der nördlichen Schweiz ein Bauernaufruhr, von ähnlichen Trieben geleitet und mit denselben Tendenzen. Insbesondere wurde die Leibeigenschaft als unverträglich erklärt mit dem Worte Gottes und der natürlichen Freiheit des Menschen, und der Versuch gemacht, alle Lasten abzuschütteln. So wenig wusste man indessen damals schon zu unterscheiden zwischen den Lasten, welche in der Hörigkeit ihren Grund hatten, denen, welche aus abgeleitetem Grundbesitze herrührten, und denen, welche die Vogtei auferlegt hatte, dass in den Beschwerdeschriften der Bauern Alles dieses durch einander gemengt wurde. Sie verlangten gleichsam in einem Athemzuge Aufhebung der Fastnachthühner, des Falls, der Gelässe, der Ungenossame, des dritten Pfennings, der Vogtgarben, der Frohndienste, des Zehntens, (den Korn-, Haber- und Weinzehnten wollten sie gutwillig noch geben), der Gerichtsherrlichkeit, der Leibsteuer, Loskauf aller erkauften Zinse u. s. f. [91]).

Da die Stadt viele Rechte von Leibherren an sich gebracht hatte, so konnte der Rath auf diese verzichten. Wirklich hob er 1525 die Leibeigenschaft auf, so weit die Rechte darauf ihm zustanden. Er erliess seinen vormaligen Leibeignen in den meisten Herrschaften die Fälle, Gelässe und die Strafen der Ungenosseuschaft für immer, als welche aus der Hörigkeit hervorgegangen. Dagegen wurden die Rechte der Vogtei und die grundherrlichen Rechte im engern Sinn noch aufrecht erhalten.

In der Herrschaft Grüningen, wo der Aufstand am zügellosesten und die Forderungen am trotzigsten gewesen, liess der Rath zur Strafe die Hörigkeit fortbestehen. Auch an andern Orten erhielt sie sich noch eine Zeit lang, indem der Rath über die Rechte fremder Herren nicht ver-

91) H. H. Füssli Geschichte des Aufstandes der Bauern von 1525 in dessen handschriftlichem Nachlasse.

fügen konnte. Indessen wirkte er doch auf die unter seinem Schutze stehenden Gerichtsherrn in demselben freiern Geiste, und vermochte manche, auf ihre Rechte zu verzichten, oder sich dieselben loskaufen zu lassen.

V. Der geistliche Stand. Das Verhältniss der Pfaffen zu den Burgern der Stadt Zürich war, wie wir oben gesehen hatten, durch den Vertrag vom Jahr 1304 geregelt worden und blieb längere Zeit noch das nämliche. Insbesondere ist nicht zuzugeben, dass dasselbe durch den Vertrag mit den Eidgenossen vom Jahr 1370, den sogenannten Pfaffenbrief, wesentlich verändert worden sei[92]). Dieser Vertrag wurde allerdings hauptsächlich auf Zürichs Antrieb hin geschlossen und mochte Bezug haben auf die widerrechtliche Gefangennehmung des Luzernischen Schultheissen durch den Propst Brun von Zürich, welche diese Stadt so sehr in Aufruhr setzte. Allein es wurden durch denselben doch nur die in der Eidgenossenschaft gesessenen Pfaffen genöthigt, den Städten und Ländern Treue zu schwören, gezwungen, sich an die einheimischen Gerichte zu halten und verhindert, in andern als geistlichen Dingen den Schutz eines auswärtigen Gerichtes anzurufen. Eine Tendenz, welche sich in der gesammten Eidgenossenschaft von Anfang an zeigte, von fremden Gerichten möglichst frei zu bleiben. Damals mochte in der Stellung des Propstes Brun zu dem Kaiser und der Gefahr, dass er sich an kaiserliche Gerichte um Schutz wende, ein besonderer Grund liegen, sich durch einen neuen Vertrag besser zu sichern, zumal die Stadtgemeinde Zürich durch ihr Einschreiten in dieser Sache die Gränzen ihrer Competenz bedeutend überschritten und sich eine Gerichtsbarkeit angemasst hatte, die nur insoweit gelten konnte, als sie ihren Willen mit Gewalt durchzusetzen entschlossen und fähig war. Dass aber jener Vertrag von 1304 noch später fortbestand, ersehen wir daraus, dass noch nach dem Pfaffen-

---

92) Abgedruckt bei Tschudi I. 472.

briefe im Jahr 1407 die drei Pfaffenrichter als geltendes Institut erwähnt werden [93]).

Durch Vertrag des Rathes von Zürich mit dem Bischofe von Constanz vom Jahr 1506 wurde sodann auch das Rechtsverhältniss zwischen Pfaffen und Laien ausserhalb der Stadt Zürich, aber in ihren Gebieten, festgestellt. Ueber alle von Pfaffen gegen Laien oder umgekehrt von diesen gegen jene verübten Frevel und Vergehen soll der Rath von Zürich selber richten. Und wenn auch nicht geklagt wird, ist er dennoch befugt, das Vergehen von Amtswegen zu ahnden. Im letzten Falle soll aber „nach der tat und nit nach dem anlass," also ohne Rücksicht auf die subjective Veranlassung, sondern lediglich nach der äussern objectiven Erscheinung des Vergehens, gerichtet werden. Die den Pfaffen auferlegte Busse fällt dann dem Bischofe von Constanz zu, die der Laien der Stadt Zürich. Nur über todeswürdige Verbrechen der Priester hat der Bischof, über die der Laien der Rath zu richten [94]). So ausgedehnt waren schon vor der Reformation die Rechte des Rathes. Sein Ansehen mochte hauptsächlich durch Waldmanns Bestreben gegenüber den Geistlichen verstärkt worden sein. Die Reformation zerriss nun auch den letzten Zusammenhang mit dem Bisthume Constanz und stellte die Geistlichen überhaupt den Laien gleich. Jener Vertrag wurde dem Bischofe im Jahr 1524 aufgekündigt [95]). Die reformirten Pfarrer wurden in eine kirchliche Synode vereinigt und unter die Hoheit des Rathes gestellt [96]). Die Aufhebung der Klöster blieb nicht aus.

Die Propstei Grossmünster, welche von König Karl IV. im Jahr 1363 auch die hohe Gerichtsbarkeit, oder wie man sich damals ausdrückte, „Stock und Galgen" in ihren Dörfern zu Fluntern, Rieden, Rüschlikon und Riifers erhalten hatte [97]), musste nun auch ihre hohen und niedern

93) Diplom. der Propstei S. 127.
94) MS. 140. Abth. II. S. 44. a.
95) MS. 140. Abth. II. S. 44. b.
96) Cappelerbrief Art. 4. Pradikantenordnungen.
97) Erneuerte Privilegien von 1384, 1404 und 1415.

Gerichte im Jahr 1525 an den Rath abtreten, ein Jahr später als die Rechte der Abtei Zürich an die Stadt übergegangen waren.

Gerichtsverfassung A. der Stadt.

§. 12. Das Landgericht und die Reichsvogtei.

Wenn wir auf der einen Seite gesehen haben, wie die Stadt sich allmählig zu einem von König und Reich unabhängigen Gemeinwesen zu erheben suchte, so zeigt sich doch auf der andern Seite der Zusammenhang mit der Reichsverfassung noch keineswegs ganz zerstört. Die Errichtung eines königlichen Landgerichtes in Zürich war der Stellung der Stadt zum Reiche zu verdanken.

Ungeachtet der Ausbildung der Territorialhoheit, behielten doch die Kaiser fortwährend auch auf die losgetrennten Theile alle Rechte, und zumal die Städte, welche als Reichsstädte keinem Landesherrn unterworfen waren, schienen in vorzüglichem Masse ihnen noch anzugehören. Insbesondere war der Kaiser noch oberster Richter im Lande, und wo er erschien, konnte er auch sein kaiserliches Gericht hegen, welches dann an Ansehen alle andern Gerichte überragte. Wurde irgendwo kein Recht gehalten, oder war die Execution eines Urtheils unmöglich, so konnte man sich an dieses höchste Gericht wenden, welches dann die Schuldigen ächtete.

Aber auch wo der Kaiser nicht erschien, liess er sich früher durch seinen Pfalzgrafen, später auch durch einzelne Hofrichter vertreten, und so wurden einige Reichsstädte vorzugsweise zum Sitze stehender Hof- oder Landgerichte erhoben, welche in des Kaisers Namen die oberste Rechtspflege verwalteten.

Eines der berühmtesten Hofgerichte dieser Art war das zu Rotweil. Diesem nachgebildet bestellte Kaiser Karl IV., der den Zürichern überhaupt günstig war, im Jahr 1362 auch ein Landgericht zu Zürich und ertheilte ihm alle Rechte, Freiheit, Gnade und gute Gewohnheit, „die das

Landgericht zu Rotweil habe und von Alters her gehabt habe [98])."

Der Kaiser bestellte dann selber den Land-, oder wie er auch genannt wurde, Hofrichter, bis König Wenceslaw 1384 dem Burgermeister und Rath der Stadt das Recht ertheilte, nach Absterben oder Abtritt des alten Landrichters einen neuen zu wählen, der dann von Reiches wegen den Bann haben solle über das Blut und um alle Sachen zu richten [99]). Nur soll derselbe jederzeit ein Graf oder Freierherr sein. An seiner Seite sassen dann als Schöffen zwölf Richter, welche der Rath in oder ausserhalb seiner Mitte ihm beiordnete, wie sich aus einer im Jahr 1383 verfassten Ordnung um das Hofgericht ergibt [100]). Nach alten Rechtsgrundsätzen müssen von diesen zwölf Richtern wenigstens sieben anwesend sein, damit der Hofrichter richten darf. Auch zeigt sich der Zusammenhang mit der alten Verfassung darin, dass neben diesen Schöffen noch andere Freie in dem Gerichte erscheinen und ebenfalls Urtheil finden dürfen. Nur müssen diese nunmehr dem Ritterstande zugehören, indem sich inzwischen die alten ständischen Verhältnisse verändert hatten. Es genügt das einfache Bürgerthum schon nicht mehr. Ob aber diese Ritter erscheinen oder nicht, ist insofern gleichgültig, als es ihnen völlig frei steht, sich einzufinden oder wegzubleiben, da auch ohne sie die Rechtspflege ihren Fortgang hat.

Ordnung von 1383. Es sol ouch vor dem gericht nieman kein vrteil sprechen noch erteilen dann dieselben zwelf Richter, vnd all Ritter die da vor gericht sint.

Es mugen och dieselben Richter die Lüt wol in Acht erteilen mit den Rittern vnd och ane Ritter ob zuo dien ziten niena Ritter da wer, doch also das der vorgenant Richtern nicht minder vnder ogen syen dann siben.

Ueber die Art, wie das Urtheil gefunden wird, gibt folgende Stelle dieser Ordnung Auskunft:

98) Werdmüller C. D. N. V. S. 120. Vgl. Tschudi I. 456.
99) Werdmüller C. D. N. V. S. 168.
100) MS. 138 a. S. 51 ff.

Wer ouch von dem Richter einer vrteil gefraget wirt vnder den Rittern oder den Richtern, der selb nimet dann zuo im die andern Ritter vnd Richter an sinen Rat vsswendig dem Ring, vnd wes si sich da geeinberent oder das merteil vnder Inen, das helibet ouch stätt. doch werdent si selten misshell. vnd was do das mer wirt, dar nach sol man Richten, won es sol noch mag die vrteil von dem gericht nieman fürbas züchen.

Ein Zug kann unmöglich Statt finden, weil das Gericht eben den Rang eines höchsten kaiserlichen Gerichtshofes hat.

Das Verfahren war durchgängig auf die kaiserliche Acht gerichtet, indem man sich in der Regel an diess Reichsgericht nur dann wendete, wenn man bei den gewohnten Landesgerichten kein Recht fand, denn wenn gleich das Hofgericht befugt sein mochte, von Anfang an bürgerliche oder strafrechtliche Streitsachen an Hand zu nehmen, so war doch damals schon allenthalben der Grundsatz, dass man vorerst die gewohnten heimathlichen Gerichte anzugehen habe, so verbreitet, dass fast jeder Kläger, theils sobald er diese überging in seinem Gerichtshofe Strafe zu fürchten hatte, theils geringe Aussicht auf Execution gegen seinen Gegner erhielt. Desshalb stellte es sich faktisch, wenn auch anfangs nicht rechtlich, so her, dass nur ausnahmsweise, wo das heimathliche Gericht einem entweder Recht nicht schaffen wollte, oder nicht konnte, die Sache bei dem kaiserlichen Hofgerichte anhängig gemacht wurde.

Der Besitz eines solchen Hofgerichtes scheint in der Stadt selbst zu verschiedenen Zeiten verschieden geschätzt worden zu sein. Der wichtigste Vortheil lag wohl darin, dass das Ansehen der Stadt gegenüber dem Adel sowohl, als der umliegenden Landschaft, gehoben wurde, indem das kaiserliche Gericht keineswegs auf die Stadt und ihre nächste Umgebung beschränkt war, sondern als ein allgemeines Reichsinstitut für das ganze Reich Bedeutung hatte und auch entfernte Herren und Edle daselbst verklagt und geächtet werden konnten. Auch finden wir in den Achtbüchern, besonders im letzten Jahrzehende des vierzehnten

Jahrhunderts, eine bedeutende Anzahl von Städten und Edlen verzeichnet.

Gerade darin lag aber auf der andern Seite auch eine Gefahr für die Stadt, indem die Aechtungen des Gerichtes ihr selbst Streit und Feindseligkeiten zuziehen konnten.

Nachdem daher der Rath einmal die Reichsvogtei erworben hatte, schien das Hofgericht von geringerer Bedeutung und ging sodann bald völlig ein [101]). Indessen verzichtete die Stadt doch nicht auf das Recht, wenn es ihr nützlich schiene, das Hofgericht wieder neuerdings zu bestellen und liess sich noch 1422 von Kaiser Friedrich dieses Privilegium ausdrücklich bestätigen [102]).

Die Reichsvogtei hörte nun endlich ebenfalls auf. König Wenceslaw, welcher der Stadt auch die Reichssteuer pfandweise überlassen hatte, verlieh 1400 dem Rathe das Recht, in Zukunft, wenn es nöthig sei, einen Vogt zu setzen [103]). Als Grund der Verleihung wird angeführt, dass es in der Stadt Zürich oft an einem Vogt fehle, weil diese Vogtei an Zinsen und jährlichen Rechten so schwach und krank sei, dass sich ein Vogt damit nicht ernähren möge [104]).

---

101) Im Jahr 1400 erwarb die Stadt die Reichsvogtei. Von 1404 an mangelt in den Rath- und Richtbüchern das Verzeichniss der Räthe, die an das Hofgericht gehen.

102) Werdmüller C. D. N. V. S. 305.

103) Die Urkunde gedruckt bei Hottinger Spec. Tig. p. 132.

104) Diese Verminderung der Einkünfte mochte theils daher rühren, dass der Rath durch sein faktisches Uebergewicht dem Reichsvogte mancherlei Einkünfte, wie namentlich von den Bussen, welche schon zur Zeit des Richtebriefes in der Regel ganz von dem Rathe bezogen und für die Stadt verwendet wurden, zu entziehen wusste, theils dass andere Gefälle veräussert wurden. So z. B. hatte Karl IV. 1370 das Gewerf, welches bisher der Reichsvogt bezogen hatte, an den Ritter Maness veräussert. Hirzel Zürich. Jahrb. I. S. 310. Dass schon früher ähnliche Veräusserungen vorkamen, beweist eine Urk. v. 1298, in welcher König Adolf dem Abte von St. Gallen verpfändet: *omnes utilitates* et *proventus universos* de *advocacia Imperii*, quoad ipsum Monasterium homines et bona ipsius ubicunque fuerint, cedentes, et qui haberi seu exigi et conquiri quo modo libet poterunt de eadem, exceptis videlicet et *nobis et Imperio reservatis Judicio et jure Advocaticio antiquo.*" Die Gerichtsbarkeit blieb unveräussert. Die nutzbaren Rechte der

Desshalb übergibt der König dem Rath und der Stadt seine und des Reiches Vogtei zu Zürich. Diese mögen von nun an selbst, so oft sie wollen, einen Vogt kiesen und die Vogtei besitzen und geniessen. Auch soll der Vogt bei ihnen in ihrem Rathe sitzen, wenn man über schädliche Leute und über das Blut richten soll und will. Von da an wurde daher vermuthlich das Blutgericht nicht mehr auf dem Lindenhof im Freien gehalten, wie wir es noch 24 Jahre früher in einem Beispiele gefunden haben. Sondern der Rath als solcher richtete unter dem Vorsitze des von ihm bestellten Vogtes. Wohl aber scheint auch damals noch das Gericht öffentlich gewesen zu sein, indem wohl noch Jeder zu dem Gerichtssaale Zutritt hatte. In dem Privilegium Karls V. von 1521 heisst es aber schon von dem Vogte, er möge „bi inen im Rate mit beschlossener tür über schedlich lüte nach erkantnuss des merer teyls der Reten über das Blut richten" [105].

Zwar bedurfte auch jetzt noch der Vogt des königlichen Bannes. Das Blutgericht konnte nur wirksam gehegt werden, wenn die Gewalt dazu vom Reiche verliehen war. Aber schon 1365 hatte König Karl IV der Stadt, in Form eines widerruflichen Privilegiums das Recht ertheilt, alle Reichslehen bis auf drei Meilen rings um die Stadt im Namen des Reiches zu leihen, ausgenommen Fürsten-, Grafen- und Freierlehen [106]. Jetzt wurde dem Rathe von König Wenceslaw auch die Befugniss eingeräumt, dem jeweiligen Vogte in dem Namen des Kaisers und Reiches den Blutbann zu leihen.

Von nun an wurde der Vogt gewöhnlich von dem Rathe aus seiner Mitte bezeichnet. Und bis 1798 hiess das Rathsglied, welches die Execution des Todesurtheils leitete, noch immer der Reichsvogt.

Vogtei aber wurden von ihr getrennt. Zellweger Urk. zur Appenz. Gesch. No. 47. Ueber die spätere kärgliche Besoldung des Vogtes zu Zürich vgl. Rathsverordnung von 1405. MS. 138 a. S. 110 b.

105) Werdmüller G. D. N. V. S. 361.

106) Werdmüller C. D. N. I. 134.

§. 13. Der Schultheiss.

An der Spitze des Schultheissengerichtes, welches bald auch Stadtgericht in vorzüglichem Sinne genannt wurde, stand fortwährend der von der Aehtissinn ernannte Schultheiss. Als in Folge der Reformation 1524 die Rechte der Abtei an die Stadt übergingen, so besetzte von da an der grosse Rath die Stelle des Schultheissen.

Weder die Personen noch die Zahl der Urtheiler in diesem Gerichte waren Anfangs näher bestimmt. Nach der vorbrunischen Verfassung durfte gewiss jeder Burger in dem Gerichte erscheinen und wenn er von dem Schultheissen angefragt wurde, anch urtheilen. Nach derselben hinderte auch die Handwerker, insofern sie wenigstens persönlich frei waren, nichts nehen den alten Geschlechtern zu urtheilen, obwohl der Schultheiss der alten Sitte huldigend noch lange weniger geneigt sein mochte, von jenen als von diesen Rechtsfindung zu verlangen.

Die Befugniss, Urtheiler zu sein, und als Fürspreche für den Kläger oder den Beklagten zu reden, beruhte auf den nämlichen Gründen. Die Fürsprechen wurden aus denen genommen, welche zugleich auch urtheilten. Und so darf man mit Sicherheit aus der verbreiteten Befugniss Fürspreche zu sein auch schliessen auf die eben so grosse Verbreitung der Befugniss als Urtheiler zu fungiren. Wenn daher noch im Jahre 1335 nicht bloss alle 36 Räthe sondern auch die zugezogenen Burger schwören müssen, als Fürsprechen vor dem Schultheissen keine Miethe zu nehmen, so ersieht man daraus, sowie dass alle diese möglicher Weise Fürsprecher als auch dass sie Urtheiler sein konnten[107]).

Brun scheint zuerst für eine regelmässige Besetzung des Gerichtes gesorgt zu haben, indem zu seiner Zeit ein Gesetz erlassen wurde, dass jeder neue Rath vier ehrbare Burger erwählen solle, welche, so lange die Gewalt des Rathes dauert, also die nächsten sechs Monate, an das Schult-

107) Vgl. die oben B. III. §. 1. Anm. 1. mitgetheilte Stelle.

heissengericht regelmässig gehen und da für die Leute reden und ihnen Recht finden.

Dieselben vier sülent dien Lüten irü wort tuon, sprechen vnd ir red tuon mit guoten trüwen vngevarlich, als si ir Ende vnd ir Er wise daz das best vnd daz gerechtest sy nach gelegenheit der sach[108]).

Diese vier Fürsprechen, wie sie im Verlaufe der Gerichtsordnung ausdrücklich genannt werden, sind verpflichtet, dem Rufe des Rathes Folge zu leisten. Neben ihnen können aber auch noch andere Fürsprechen erscheinen:

Wer aber daz ieman andre für gericht käme, durch daz er iemans Red do täte, der sol och dauon kein Miet nämen[109]).

Da überhaupt jeder ehrbare Burger, der vor dem Gerichte erschienen, verpflichtet ist, auf die Frage des Schultheissen zu antworten, als Fürsprecher zu dienen, wenn er den Auftrag erhält, und das Urtheil zu finden, so können ausser jenen vier Fürsprechen auch die andern Burger zu beidem genöthigt werden.

Urkunde von 1348. Ouch soln die drye bisitzer den gewalt haben, daz si einem fürsprechen oder sust einem erbern Manne gebieten mvgen, daz er an dem gerichte belibe, bi den sachen, so si danne notdurftig dunket.

— Wer der ist, der Zürich an dem gerichte einen fürsprechen vordert sin wort vor dem gerichte ze tvonne, dem sol der Schultheisse gebieten, daz er das wort tuo, vnd ist daz der fürspreche ald der erber man über das gebot ab dem gerichte gat, der gilt V ß. dem Rat ze buosse vnd sol darzuo eines Manodes an das gerichte nicht komen, vnd daz gericht verbotten sin[110]).

Brunische Gerichtsordnung s. d. dieselben vier sülent och dien Lüten ir vrteilen vertigen, die si oder ander Lütt sprechent, ob si ir geuolget hant vnd sis Recht dvnket.

— Wer für gericht kumt vnd vrteil sprichet —

108) Gerichtsordnung s. d. aber vor 1360 erneuert 1397. MS. 138. a. S. 10. b.

109) Ebenda.

110) Ordnung von 1348. MS. 65. S. 16. 17.

daz och dem Ein Schultheiss gebieten sol die vrteil ze offenne vnd och ze vertgenne. wölt aber der des von des Schultheissen gebottes wegen nit tuon, so sol er dem Schultheissen sin Buoss geuallen sin, vnd suln danne die Vier, die Ein Rat an daz Gericht gesetzt hat, gewalt haben dem ze gebietenne vntz an Ein Mark Silbers die vrteil ze offenne vnd ze vertgenne, Er moecht danne mit dem Eide vssgan, daz in Ein andrü vrteil Rechter düchte, dann die so er gesprochen hat[111]).

Gerichtsordnung von 1370 (?): sülent och dieselben zwen oder die vier, so dann da sitzend von demRat den gewalt haben, daz si den fürsprechen zno dem gericht gebieten ob es notdürftig ist; vnd mugent och ein Jeklichen fürsprechen oder sus Eim Erbern burger, der an dem Ring stat, gebieten vntz eine Mark, daz si der lütten red tügen vnd vrteilen für den Rat vergen, ob es notdürftig wirt an geverd[112]).

Diese Stellen lassen keinen Zweifel übrig, dass die Fähigkeit zu urtheilen nicht auf einzelne Personen beschränkt war, sondern für alle ehrbaren Burger überhaupt erhalten blieb. Auch beweisen diese Gerichtsordnungen des vierzehnten Jahrhunderts, dass damals noch zuweilen Einer aus dem Ringe, oder, wie es anderswo genannt wird, dem Umstand Urtheil sprach. In der Regel aber wird sich der Schultheiss begnügt haben, die vier beiwohnenden ordentlichen Urtheiler anzufragen. So wurde nach und nach eine Mitwirkung der übrigen Bürger bei der Urtheilfindung ungewöhnlich und es gerieth zuletzt das Recht derselben zu urtheilen in Vergessenheit.

Die Aufsicht des Rathes über das Schultheissengericht wurde während der Brunischen Zeit durch Beisitzer ausgeübt, welche der Rath überdem zu demselben sandte. Wöchentlich nämlich bezeichnete er drei Mitglieder des alten Rathes, einen von den Edeln, einen von den Constafeln und einen von den Zunftmeistern, oder anders ausgedrückt, einen Ritter, einen Burger im alten Sinne und einen von den

111) Oben Anm.
112) MS. 65. S. 65. a.

Zunftgenossen, welche die nächste Woche neben dem Schultheissen sitzen und darüber wachen sollten, dass allen gleich gerichtet werde und keine Unordnung entstehe. Diese Beisitzer sind durchaus nicht für Urtheiler zu halten. Sie repräsentiren lediglich den Rath und es wird ihnen ausdrücklich untersagt, für einen andern Fürspreche zu sein oder mit einer Partei zu Rathe zu gehen. Nur ausnahmsweise ergreift einer von ihnen das Wort[113]. Das ganze Institut dieser Beisitzer scheint indessen nur eine vorübergehende Bedeutung gehabt zu haben. Die Brunische Revolution stellte die Mängel der Rechtspflege als Hauptmotiv in den Vordergrund. Der zu den alten Geschlechtern gehörige Schultheiss und die Urtheiler, welche regelmässig erschienen, nach alter Gewohnheit gewiss noch grossentheils Geschlechter, wurden vielleicht um dieser politischen Stellung willen von dem Bürgermeister mit schelen Augen angesehn und so einige Anhänger desselben ihnen zur täglichen Aufsicht an die Seite gesetzt.

§. 14. Der Rath.

Die Gerichtsbarkeit des Rathes wurde während dieser Periode sehr bedeutend erweitert, sowohl gegenüber der Stadt als vorzüglich mit Rücksicht auf die Landschaft. Von der letztern werden wir aber erst in dem folgenden Paragraphen reden.

Die strafrichterlichen Befugnisse des Raths, welche schon zu Brun's Zeit sehr ausgedehnt waren, haben sich besonders durch Erwerbung der Reichsvogtei sehr vermehrt. Doch erhielt sich noch lange in der äussern Form des Gerichtes der Unterschied, dass, wo der Rath in Folge seiner ältern Competenz richtete, der Bürgermeister den Vorsitz führte, wo derselbe aber als Blutgericht über todeswürdige Verbrechen (Malefizgericht) sass, der von dem Rathe bezeichnete Reichsvogt die Verhandlungen leitete[114].

113) J. Gerichtsordnung von 1348. MS. 65. S. 16.

114) J. Simler's Regiment der lobl. Eidgenossenschaft. Zweite Auflage, besorgt von H. J. Leu. Zürich 1735. S. 466.

Auf die bürgerliche Rechtspflege hat nun der Rath eine doppelte Einwirkung. Einmal nämlich erscheint er als obere Instanz gegenüber dem Schultheissengerichte, freilich nicht so, dass ein Appellationsverfahren Statt gefunden hätte, sondern so, dass auf dem Wege des Zuges eine von jenem vorläufig entschiedene Sache an den Rath zu definitivem Entscheide gelangen konnte. Beides ist wesentlich verschieden. Denn die Appellation hängt ihrer Natur nach ganz ab von dem Willen der Partéien, die, mit dem Urtheile des untern Gerichtes nicht zufrieden, den Entscheid des höhern Gerichtes anrufen. Der Zug dagegen ist nicht in die Willkühr der Parteien gesetzt und geht nicht von ihnen, sondern von den Richtern aus, welche das Urtheil der Mehrheit anfechten. Er kann somit nur vorkommen, wenn die Meinungen in dem untern Gerichte selber getheilt sind. Ist das ganze Gericht einig, so steht den Parteien kein Mittel offen, sein Urtheil anzugreifen.

Gerichtsordnung von 1348. §. 7. Es sol ouch enkein fürspreche (also der Richter, nicht die Partei) enkeinen Zug von dem gerichte tuon, wan durch gerichtes willen vnd vmb enkein verzihen, vnd wanne ein fürspreche einen Zug swerren wil, so sol im der Schultheisse in den eit geben, daz in dü vrteilde als recht dunket, daz er von der rechtekeit den Zvg tuo, vnd dvrch enkein hinderung noch durch enkeines verzichens willen der sache vf den Eit. §. 8. Wann ein Zug ab dem gerichte für den Rat gezogen wirt, so süln der so den Zug getan hat, vnd ouch der, so des Zuges wartende ist (in der Folge werden beide als Fürsprechen bezeichnet) beide für den Rat mornen dess komen, ald so ein Rat iemer schierest sitzet vnd söln ir Züge dem Rate fürlegen [115].

Abgesehen von den Zügen übte der Rath auch dadurch Einfluss aus auf die bürgerliche Rechtspflege, dass das Schultheissengericht in Fällen, deren Behandlung ihm besondere Schwierigkeit zu haben schien, sich an den Rath wendete und denselben um eine Rechtsweisung bat, welche dieser selten verweigerte und die sodann immer massgebend war.

115) MS. 65. S. 16. b. und 17. a.

§. 15. Gerichtsverfassung B. der Landschaft.

Die Stadt hatte nunmehr auch über ein weites Gebiet im Laufe des vierzehnten und fünfzehnten Jahrhunderts Landeshoheit erworben. Diese verwaltete der Rath zum Theil selber, zum Theil liess er sie durch Vögte verwalten. Insbesondere finden wir den Rath sowohl als Blutgericht sich gegenüber der Landschaft qualificiren, als die Stellung einer Appellationsinstanz ansprechen. Als Blutgericht konnte der Rath um so eher auftreten, als er die Reichsvogtei zu Ende des vierzehnten Jahrhunderts nun auch erworben hatte. Wenn er somit befugt war, mit Bezug auf die Bürger und Einwohner der Stadt über das Blut zu richten, so machte eine Ausdehnung dieser kaiserlichen Gerichtsbarkeit auf die erworbenen Herrschaften keine Schwierigkeit, zumal wohl auch früher schon der Reichsvogt über Verbrecher der Umgegend gerichtet hatte, die unter keinem besondern Landesherrn standen.

Nur in den sogenannten äussern Vogteien, Kyburg, Eglisau, Grüningen, Greiffensee, Andelfingen, Regensberg und Knonau, welche durch Landvögte im Namen der Stadt regiert wurden und wo früher schon ein landesherrliches oder freies Blutgericht gehalten worden, sowie in den Städten Winterthur und Stein wurde das Blutgericht nach alter Sitte in den Herrschaften und Städten selbst abgehalten. Darauf bezieht sich schon ein Privilegium König Sigismund's vom Jahr 1431,

> dass fürbaser mer ein Burgermeister zu Zürich, der zu Ziten sin wirdet, den ban uber das bluot Zürich vnd zu Grüningen zu Pfeffikon vnd zu Meilen in den gerichten vud iren gebieten einem frommen Manne, so offt vnd dicke des noth geschicht, befehlen, reichen vnd verlichen sol vnd mag, damit zu volfüren — als des Riches recht vnd gewonheit ist[116]).

Und ein Privilegium Karl's V. vom Jahr 1521:

> „also das sy (Burgermeister und Rath) den pann über das plut zuo richten in allen vnd ieglichen iren Stetten, Graf-

116) Vgl. auch oben Buch III. §. 6. S. 346.

schaften und Herschaften, Merkten, Dörfern hohen und nidern Gerichten, die si jetzo kaufs pfands oder in ander wise besitzen haben, und den iren vögten und ambtlüten oder denen die si zu solchem verordnen, fürbaser mügen hevelchen." — Auch ihre Hauptleute im Felde sollen den Blutbann haben dürfen.

Die Möglichkeit war somit vorhanden, in jeder Herrschaft nöthigenfalls ein Blutgericht zu hegen. Viele Gründe wirkten aber zusammen, um selbst in manchen grössern Landschaften, welche zu den äussern Vogteien gerechnet wurden, das Blutgericht später eingehen zu lassen und die schweren Verbrechen in Zürich vor dem Rathe zu beurtheilen [117].

Wichtiger aber noch war die Stellung des Rathes als Appellationsinstanz, welche er nach und nach gegenüber dem ganzen seiner Hoheit unterworfenen Gebiete einzunehmen wusste. Denn am Ende waren doch die Blutgerichte sehr selten und der Einfluss auf die Rechtspflege von daher nur gering, während der Rath als Appellationsgericht sehr bedeutend auf die ganze Gestaltung der Rechtspflege einwirken und dieser wieder grössere Einheit geben konnte.

Es kann freilich auf den ersten Blick auffallen, dass nicht auch gegenüber den Gerichten der Landschaft nur ein Zugs - nicht ein Appellationsverfahren eingeführt wurde, wie jenes in der Stadt mit Rücksicht auf das Schultheissengericht sich noch lange erhielt. Aber wäre nur der Weg des Zuges an den Rath offen gestanden, so hätte dieser in seltenen Fällen seine höhere Stellung geltend machen können. Denn die Urtheiler in den Landgerichten waren immer angesessene Leute der betreffenden Herrschaft, welche gewiss in der Regel lieber ihre in der Minderheit gebliebene Meinung fahren liessen als die Unabhängigkeit ihres Gerichtes dadurch gefährdeten, dass sie den Zug an den städtischen Rath

117) Besonders sorgfältig zeigt sich indessen die Stadt Winterther, das Recht eines eigenen Blutgerichtes zu wahren. Im Jahr 1464 erbaten sich die Winterthurer von dem Rathe zu Zürich das Recht ihren Galgen wieder aufzurichten. MS. 140. Abthl. II. S. 25. b.

thaten und von diesem sich ihr Herrschaftsrecht weisen liessen. Eine Partei aber, welche ihren Prozess verloren und Hoffnung hat, ihn bei einer zweiten Instanz zu gewinnen, ist weit weniger scheu, das Mittel der Berufung zu ergreifen, gleich viel an wen, wenn er nur die Macht hat, das ihr missfällige Urtheil zu ändern. Schon die blosse Absicht, den Gegner zu chikaniren und wenigstens Aufschub in die Sache zu bringen, bestimmt jene oft zur Appellation, auch wenn sie dadurch Gefahr läuft, sich selber grössere Kosten und Schaden zu bereiten.

Der Rath musste daher schon 1507 dieser Trölerei entgegentreten und erliess eine Verordnung, dass wer appelliren wolle, dieses thun müsse

> ze stund, derselben tagzit, E das gericht vffstatt vor dem richter vnd gericht, da die vrteil gegangen ist,

und überdem genöthigt sei, ein Appellationsgeld zu entrichten, und wenn er verliere, der Gegenpartei Entschädigung für die Kosten zu bezahlen [118]).

Die Stadt Winterthur, welche sich auf ihre alte Selbständigkeit berief und ihre städtischen Gerichte von der Apellation an den züricherischen Rath frei erhalten wollte, drang nicht durch, sondern wurde im Jahr 1506 ebenfalls genöthigt, den Grundsatz anzuerkennen, dass eine Berufung zulässig sei [119]).

Und selbst das Kyburgergrafschaftsgericht konnte sich der Appellation nicht auf die Dauer entziehen, wie sich aus einem Beschlusse des Rathes von 1560 ergibt, dessen wir hier doch erwähnen müssen, ungeachtet er allerdings in eine etwas spätere Zeit fällt und eine einiger Massen geänderte Gerichtsverfassung voraussetzt. Während des sechszehnten Jahrhunderts nämlich wurde in den verschiedenen Herrschaften die Civilrechtspflege mehr centralisirt und die niederen grundherrlichen und Vogteigerichte vor den neuen Amts- und Herrschaftsgerichten zurückgedrängt. Nun gelangte auch in der Grafschaft Kyburg ein Erbstreit vor das

118) MS. 140. Abthl. II. S. 51. b.

119) Werdmüller C. D. N. XVII. S. 34.

Grafschaftsgericht der zwölf Richter und die verlierende Partei wollte an den Rath zu Zürich appelliren. Dem widersetzten sich der Vogt und die Grafschaftsrichter, indem die Appellation ihrem alten Herkommen entgegen sei. Der Rath zog von den alten Landvögten Bericht ein, welche erklärten:

> das sölliche Graffschafftgricht wenig in Uebung gewäsen, noch etwas für dieselben gewysst, Sonnders syge das der gmeyn bruch, das die parthygen ein anndern vmb eigen vnd erb, vnd derglych sachen, vor den ordenlichen gerichten, da die guetter gelegen, oder dahin einer grichts zwingig syge, fürneımmen vnd rechtfertigen söllen, dieselben Richter mögen der vrteylen Inn ald vsserthalb der Graffschafft Rath suochen, von denen dann die züg, Appellationen vnd wyssungen Iren ordenlichen gang wyter für die recht Oberhand ald gerichte habind, Aber was malefitz hendel die gehörind für ein Landgricht oder gmeyn Graffschaft gricbt, vnnd was dieselben Inn söllichen händlen geurteilt vnd gericht, darby syge es on alles Appellieren oder zühen pliben.

Es war somit schon lange eine Appellation von den niedern Gerichten der Grafschaft, welche aber die ganze Civilrechtspflege an sich gebracht hatten, an die Oberhand d. h. den Rath gestattet. Und nur von dem Grafschaftsgericht, insoweit es sich als Blutgericht darstellte und die Befugnisse eines kaiserlichen Reichsgerichts hatte, war keine Berufung zulässig. Als nun aber die Grafschaftsgerichte auch ihre civile Competenz wieder zu erneuern suchten, konnte es allerdings in Zweifel gezogen werden, ob dadurch das Recht der Appellation für die Parteien verloren gehe. Der Rath bestätigte mit Rücksicht auf das Blutgericht das alte Recht, gestattete dagegen die Appellation in Civilsachen auch gegenüber dem Grafschaftsgericht [120]).

Die sämmtlichen Vögte, sowohl die Landvögte, welche ihren Sitz in der Herrschaft nahmen, als die Obervögte, welche in der Stadt blieben, wurden später, sowie alle bedeutenderen Stellen überhaupt von dem grossen Rathe ge-

120) Kyburgerurbar in der Finanzkanzlei S. 253.

wählt[121]). Sie stehen immer, wie das schon bei den ältesten Beamtungen sich zeigte, zugleich an der Spitze der Rechtspflege und führen die zur Herrschaft gehörige Mannschaft der Stadt zu.

Da das Mannschaftsrecht (Reisspflicht) mit zur hohen Gerichtsbarkeit gehört[122]), so werden in der Regel die Dienstpflicht und die damit in Verbindung stehenden Steuern von den Landvögten gefordert, welche jene Gerichtsbarkeit verwalten. Indessen gibt es doch davon Ausnahmen. So finden sich in der Grafschaft Kyburg Edelleute, welche als Burger der Stadt in direkter Verbindung mit dieser stehen, und daher sammt ihren Gerichtsangehörigen unmittelbar der Stadt ihre Leute zuführen und mit ihr steuern. Ein Verhältniss, welches sich jedoch vermindern musste, je mehr eine gleichmässige Verwaltung von Seite der städtischen Beamten durchgeführt werden konnte[123]).

Von dem Besteurungsrechte der Stadt war oben schon die Rede. Die Steuern wurden dann wieder von den Vögten eingesammelt[124]) und dem Rathe überliefert. Die älteste Vermögenssteuer, welche ich kenne, fällt in's Jahr 1417. Und es lohnt sich wohl der Mühe, die betreffende Verordnung des grossen Rathes im Auszuge hier mitzutheilen: Sie war auf drei Jahre angesetzt,

> vnd sol iederman alles sin guot beide ligendes vnd farendes hus plunder kleider vnd gewand nützit vsgelassen verstüren nach sinem werd vnd sol je von einem pfunt einen pfennig geben. doch so ist her Inne vsgelassen, das nieman sinen harnesch da mit er gemeiner statt wartet oder der zuo sinem lib gehöret nit sol verstüren. — Was ouch lüten ist, die sich köstlich tragent mit kleidern oder guoten gewerb hand, es sye mit ir antwerch oder anders vnd doch lützel guotes hand, da süllent die stürer gewalt haben, von denen ze nemen nach gelegenheit des ge-

121) MS. 144. S. 21. b. Ihr Amtseid findet sich MS. 140. Abthl. II. S. 9. b.

122) MS. 140. Abth. II. S. 42. a.

123) MS. 140. Abth. II. S. 31. 34. b. 35. a.

124) Vgl. MS. 138. a. S. 111. a.

werbes. Darzuo süllent Burgermeister vnd die Rät gewalt haben, die Gotzhuser vnd die klöster, die dann In vnsern gebieten gelegen oder vnser Burger sind ze bitten, vnd anzekomen, daz sy vns ouch die stüren helffen tragen. vnd ist dann daz die Rät dunket, daz sy vns so vil geben oder schenken wellen, daz es vf ze nement sye, daz sy es dan vf nemen, ist aber des nit, daz sy es dann wider für die burger bringen [125]).

Die Vögte waren dem Rathe für ihre Verwaltung verantwortlich. Wenn daher die Herrschaftsleute Beschwerden zu führen hatten, so stand es ihnen frei, sich an den Rath zu wenden und die Vögte dort zu verklagen [126]).

Was wir von der niedern Gerichtsbarkeit in der vorigen Periode ausführlich besprochen, findet seine Anwendung auch hier, wesshalb wir nicht weiter darauf eingehen. Nur scheint schon gegen das Ende des fünfzehnten und zu Anfang des sechszehnten Jahrhunderts sich eine vorherrschende Neigung auszubilden, diese Herrschaftsgerichte zu beschränken und allmählig zu beseitigen; eine Tendenz, die sich in den Waldmannischen Spruchbriefen zeigt, noch mehr aber in den mit ausgedehnter Civil- und Strafcompetenz versehenen Herrschafts- und Amtsgerichten, welche wir gleich zu Anfang der folgenden Periode antreffen werden.

§. 16. Die Rechtsquellen.

1. Zu der schon oben Buch II. §. 22. angeführten Sammlung alter städtischer Rathserkenntnisse kommen nun noch einige andere von spätern Verordnungen nämlich:

a) Sammlung von Erkenntnissen der Jahre 1363 — 1433. I Band MS. 129 Blätter im Staatsarchiv aufbewahrt, mit No. 183 a. bezeichnet und mit dieser Nummer auch in unserm Werke öfters citirt.

b) Sammlung von Erkenntnissen aus den Jahren 1412—1428. I Band MS. 138 Blätter ebendaselbst, mit No. 138 b. bezeichnet.

---

125) MS. 138. b. S. 54. b. Vgl. S. 56. und S. 128. b.

126) MS. 138 b. S. 5 a. Erkenntnisse von 1413.

c) Sammlung von Erkenntnissen der Jahre 1412 — 1515. in zwei Abtheilungen. I Band MS. 95 und 56 Blätter. Ebenda unter No. 140.

Alle diese Sammlungen wurden gegen die Mitte des siebenzehnten Jahrhunderts von dem damaligen Stadtschreiber Waser veranstaltet.

d) Sammlung von Erkenntnissen aus den Jahren 1422—1534. MS. auf 75 Blättern, früher auf der Obergerichtskanzlei verwahrt, mit Nummer 77 bezeichnet [127].

e) Sammlung von Satzungen und Ordnungen der Stadt, zusammengetragen von dem Stadtschreiber Wernher Bygel (Beyel) im Jahr 1539. Das sogenannte schwarze Buch, MS. in dem Staatsarchive mit No. 144 bezeichnet.

Dazu kommen nun noch

f) die sogenannten Rath- und Richtbücher vom Jahre 1375 an, zuweilen auch libri maleficiorum genannt. Protokolle theils über die strafrichterliche Thätigkeit des Rathes, theils über den Einzug der Schulden durch die Eingewinner.

g) die Rathsmanuale, Protokolle des Rathes, vom Jahre 1484 mit geringen Unterbrechungen fortgeführt bis auf die Gegenwart.

2. Von den Offnungen, deren Abfassung grossentheils in diese Periode fällt, haben wir bereits im zweiten Buche ausführlich gesprochen. Charakteristisch ist es, dass alle diese Rechtsquellen noch immer eine Beziehung haben auf ein einzelnes grundherrliches oder vögtliches Gericht, oder doch nur auf einzelne Dörfer und Gemeinden. Nur eine Offnung kenne ich aus dieser Periode, welche sich auf eine ganze Herrschaft bezieht, nämlich das alte Grafschaftsrecht von Kyburg, welches noch in das Ende des fünfzehnten Jahrhunderts zu gehören scheint [128]). Es war diess gewissermassen der Vorläufer der spätern Herrschaftsrechte,

127) Der Band muss seit einigen Jahren sich irgendwo verschoben haben, indem ich seine Einsicht nie habe erlangen können. Ich habe aber die Auszüge des Herren Obergerichtspräsidenten Dr. Finsler benutzen können.

128) Jedenfalls nach 1483. Vgl. MS. 140. Abthl. II. S. 31. a. und vor 1506, dem Zeitpunkte der Revision.

welche um die Mitte des sechszehnten Jahrhunderts fast allenthalben eingeführt wurden, und von denen in dem vierten Buche die Rede sein wird. Hätte Waldmann länger gelebt, so wäre wohl schon zu seiner Zeit eine bedeutende Veränderung eingetreten. Er hatte nämlich im Jahr 1487 den Auftrag übernommen, die sämmtlichen Hofrödel der niedern Gerichtsherren einzufordern, zu prüfen und nöthigenfalls die Gerichte selbst der Stadt anzukaufen[129]. Sein durchgreifender Geist hätte unzweifelhaft grössere Einheit in diese Rechtsquellen gebracht, wenn er je dazu gelangt wäre, den erhaltenen Auftrag zu erfüllen.

§. 17. Von Verbrechen und deren Bestrafung.

1. Die Idee, dass es im Interesse des Staates liege, die Vergehen, auch ohne Klage des Verletzten, von Amts wegen zu ahnden, verbreitete sich nun auch auf der Landschaft mehr. In der Stadt war sie schon lange zuvor anerkannt worden. Begreiflich, denn hier war das Bedürfniss gegen Verbrecher einzuschreiten, schon darum viel grösser, weil die Gefahr von Unordnungen mit der zusammengedrängten Bevölkerung stieg. Alle Räthe, die neuen und die alten, waren verpflichtet, dass sie

> all fräfinen, Sy sygent daby, sechent die oder vernemints ald wie Inen die fürkomment, leyden vnnd angeben söllent by dem Eyd, so sy geschworen haben, als das von alter harkommen vnnd gewonlich gewesen ist[130].

Aber schon in der ersten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts mussten auch alle Angehörigen der Grafschaft Kyburg der Stadt schwören:

> Es sol och Jederman den andern einem vogt oder vndern vogt vmb alle frefinen leiden by sinem Eid[131].

Am Zürichsee hatten wenigstens die Weibel schon 1415 die Verpflichtung, alle Zerwürfnisse und Frevel zu leiden[132].

---

129) Rathsmanuale von 1487. I. S. 15.

130) MS. 144. S. 31. a. Bei Donandt Geschichte des Bremer Stadtrechts I. S. 174. ff. findet man eine interessante Untersuchung über die allmählige Verdrängung des reinen Anklageverfahrens in Strafsachen, welche besonders während des vierzehnten Jahrhunderts in den Städten vor sich ging.

131) MS. 140. Abthl. II. S. 15. a.

132) MS. 140. Abthl. I. S. 85. a.

Waldmann, welcher nach allen Richtungen hin einen festen geordneten Zustand förderte [133]), scheint auch darauf strenger gehalten zu haben, dass keine Vergehen unbestraft bleiben. Daher wurden nach seinem Fall auch darüber Klagen laut und die Waldmannischen Spruchbriefe suchen das Leiden (Angeben) wenigstens auf schwerere Vergehen zu beschränken. Die Ausdrücke scheinen indess hier absichtlich nicht sehr stringent gefasst worden zu sein, so dass man, ohne in direkten Widerspruch mit den Spruchbriefen zu kommen, leicht die unabweisbare neuere Ansicht wieder geltend machen konnte.

Immer aber wurde es noch als Regel angesehen, dass der Beleidigte selber die Klage führe. Und nur ausnahmsweise, wenn eine Klage nicht auf diesem Wege eingeleitet wurde, nahmen in Zürich (und Winterthur) der Rath, auf der Landschaft die Vögte und Untervögte, von sich aus die Sache an die Hand. Die Verschiedenheit der Einleitung hatte auch Einfluss auf die Beweisführung. Im erstern Falle nämlich lag der Beweis zunächst dem Kläger ob, so jedoch, dass wenigstens später auch von Seite des Gerichtes die mangelnden Beweise von Amts wegen ergänzt werden konnten. Im letztern Falle hatte das Gericht den ganzen Beweis von sich aus herzustellen.

Für Zürich gibt darüber nähere Auskunft ein Statut s. d.

> Unnd ob ein sach darumb dann fräfel beschechen nit clagt wurde, So soll doch nüt destmynder von eym Rath dem nachgegangngen werden vnnd also ein Burgermeister vnnd Rath so denn gewalt hat darüber richtenn vmb der Statt buoss [134].)

133) Vgl. Rathserkenntniss von 1484. im Rethsmenuele S. 62.: „Es Ist von beyden Räten erkennt, Des fürer kein vogt gewallt heben sol an den Buossen, so minen herren vnder Inen vervallen oder bekennt werden, vtrit zuo schenken, abzuolessen oder zuo tädingen. — Ob eber ein vogt bedunken wölt, das die Buossen einem ermuot helb zuo swär oder die liederlich verschuldt vnd lichtlich zuo ganngen were, So mag ein vogt das an min herren bringen. — Vnd els In ettlichen herrschafften vnd vogtyen gar Ring Buossen vnd bissbar vil missordnungen der In gebrucht, sind geordnet darumb zuo Ret slegen Herr Goeldli,

„ Weldmen,

„ Roeisl."

134) MS. 144. S. 25. e.

— Ob eynich fräfel vnzucht oder buosswirdig sachen Tags oder nachts fürgiengen, da ein Rath bedungkte das dem nachganngen werden sölte, Das mag ein Rath also an gloubwürdigen personen, die dess ein wüssen haben erkennen vnnd die darumb by den Eyden verhören, Doch das denselben zügen vor vnnd ee sy schweeren eroffnet vnnd fürgehalten, vmb was sach sy also gehört werden söllen. vnnd ob man nit annder zügen fynndet, So mag man die sächer selbs darumb by geschwornnen Eyden fragen vnnd verhören [135]).

Gewöhnlich wurden dann einige Mitglieder des Rathes dazu verordnet, den Freveln nachzugehen und die Untersuchung einzuleiten. Diese Rathsglieder wurden später Nachgänger genannt [136]).

Die Ausdehnung dieses inquisitorischen Verfahrens hatte denn eben die Tortur zur Folge. Einmal war es für die untersuchenden Richter bequemer, durch Anwendung körperlicher Leiden ein Geständniss dem Beklagten auszupressen, als durch eine mühevolle Sammlung der Beweismittel sich zu belästigen. Und überdiess fing man an, das Geständniss für ein wesentliches Beweismittel zu halten, ohne welches man nicht verurtheilen dürfe. Nach der im zweiten Buche mitgetheilten Landgerichtsordnung für das freie Amt [137]) war dieses noch nicht nothwendig. Bald aber ist immer nur von der Vergicht (Geständniss) die Rede, auf welche das Urtheil begründet wird. Schon der Bürgermeister Waldmann wurde von den ergrimmten Feinden auf die Folter gespannt, ein sicheres Zeichen, dass sie früher schon für geringere Leute gebraucht wurde.

In der Ordnung eines Landtags zu Wädischwyl s. d., aber aus dem Anfang des sechszehnten Jahrhunderts, ist deutlich von der Folter die Rede. Wenn erst gegen den verklagten Verbrecher die Zeugen abgehört sind, wird ein Rathschlag gehalten, was weiter zu thun sei.

Vnd wann sy vermeinend, das der arm mäntsch übel ge-

135) MS. 144. S. 37. a.

136) MS. 138. a. S. 38. a. MS. 144 S. 38. a.

137) Oben Buch II. §. 18. S. 203.

handlet, das noch witter ettwas hinder Im stäcky, wirtt erkäntt, den nachrichter zuo beschicken vnd Ine witter mitt der martter beffragen lasen[138])

Mit demselben Grundgedanken, dass der Staat dafür zu sorgen habe, dass kein Verbrechen unbestraft bleibe, steht es in Verbindung, wenn der Rath im Jahr 1424 die Versuche der Freunde eines gefangenen Uebelthäters, in Masse vor Rath zu gehen und denselben um Freilassung zu bitten, beschränkte und nur zehn der nächsten Freunde desselben zu diesem Gnadengesuche zuliess [139])

2. Die gewöhnliche Strafe für die meisten Vergehen ist noch immer die Busse. Doch werden andere Strafen allmählig häufiger. Insbesondere die Gefängnissstrafe. Besonders in der Stadt ist das „Thürmen" sehr häufig. Den Versuchen aber, es auch auf der Landschaft weiter auszudehnen, widerstrebten die alten Gewohnheiten sehr, und sowohl in den Waldmannischen Spruchbriefen [140]), als in den Offnungen wird öfters dagegen geeifert. Nur für schwerere Vergehen und insbesondere die sogenannten unehrlichen Sachen wurde dasselbe leichter ertragen. Dadurch hatte diese Strafe aber in vielen Fällen den frühern Charakter eines Nothbehelfs, wenn die Busse nicht erhältlich war, verloren, und trat nun von Anfang ein als wahre nicht durch Geld abzulösende Strafe. Daher konnte der Rath von Zürich im Jahr 1399 schon einen gewissen Andres Seiler wegen grober Verleumdung zu ewigem Gefängnisse bis zu seinem Tode verurtheilen [141]).

Um desto sicherer zu sein vor weiterer Anfechtung, liess der Rath gewöhnlich den Gefangenen, bevor er freigelassen wurde, Urfehde schwören. Derselbe musste nämlich beschwören, dass er des Rathes und aller, welche zu seinem Gefängniss geholfen oder gerathen, in Zukunft

---

138) Vgl. Ed. Henke Grundriss einer Geschichte des deutschen peinlichen Rechts. Sulzbach 1809. Bd. I. S. 237. ff.

139) MS. 140. Abth. I. S. 60.

140) Oben B. III. §. 9. S. 365.

141) MS. 138. a. S. 95. b.

guter Freund sein und keinen vor fremden Gerichten, sondern wo der Angesprochene gesessen sei, belangen wolle. Zudem wurde in der Regel auf den Fall hin, dass der Losgelassene dem zuwider handle, eine Conventionalstrafe in Geld verabredet und dafür Bürgen gesetzt [142].

3. Die Anwendung der Todesstrafe nahm besonders im fünfzehnten Jahrhunderte sehr zu. Verbrechen und Strafen scheinen überhaupt damals einen roheren Charakter angenommen zu haben und der sittliche Zustand tief gesunken zu sein. Die vielen Kriege und Fehden trugen gewiss nicht wenig bei zu dieser Verwilderung. Ausser der Todesstrafe durch das Schwert des Scharfrichters [143]), kommen vor das entehrende Hängen am Galgen besonders für Diebe [144]), das Verbrennen [145]), das Erträn-

142) Beispiele aus dem vierzehnten Jahrhundert in MS. 138. a. S. 48. a. 48 b. 50. b. 55. b. 64. b. 91. b. Ein ausführliches anderes vom Jahr 1372 in dem Diplomatar der Prupstei S. 248. Es schwor nämlich vor dem Vogtgerichte zu Fluntern ein „heinrich Ströli von Meilan offenlich — einen eid ze den heiligen mit vffgehepter hand vnd mit gelerten worten frilich tsdiklich vnbetwungenlich vngebundenlich vngevangen vnd mit wolbedachtem muote vmb die sach vnd misstât, als win hinder im funden wart, der mit wasser vermert was, das ein offener falsch was, — darumb in des obgenant gotzhus gericht in faugnussen genomen hat, gentzlich frünt ze sin aller dero, so in des obgenant gotzhus gericht gesessen sint," u. s. f.

143) Richtbuch v. 1415. S. 213. „Darumb ist von demselben Clausen gericht nach gnaden, daz man Inn sol dem nachrichter enpfolchen; der sol Inn hin vs für die Stad an die walstad In die grüben füren vnd im sin houpt von sinem lip slachen, daz man ein wagen Rad zwüschent dem corpel vnd sinem houpt gestellen meg (in andern Formeln: daz ein Karren zwüschend sinem houpt vnd dem Lip gan mug) vnd Inn also lassen sterben vnd verderben."

144) MS. 140. Abth. I. S. 64. a. Richtbuch v. 1410. S. 82: „vmb dis sach vnd dybstal hat der vogt der Burgermeister vnd die Rät vff Ir Eid gericht — daz Man hans von Bibrach sin hend hinder sich vff dem Ruggen zesamen Binden Inn dem nachrichter empfolhen sol vnd daz man Im sin ögen verbinnden vnd hin vs fueren vnd Inn an den galgen henken sol vnd Inn da in dem lufft lassen sterben vnd verderben."

145) Richtbuch v. 1416. S. 7. Wegen unnatürlicher Wollust wurde über einen „gerichtet, das man Inn sol dem nachrichter enpfelen, der sol Inn hin vs fueren an die Silen. Sol Inn da an ein Sul binden vff ein hurd setzen vnd da ein für vnder Inn machen vnd anstossen vnd sol also Cuoni koch da an der Sul vff der hurd vnd In dem für sterben vnd verderben vnd sin Lip vnd gebein ze Eschen verbrinnen."

ken[146]), das Radflechten sogar in Verbindung mit dem Galgen[147]). Das Nähere ergibt sich aus den in den Anmerkungen ausgezogenen Formeln der Todesurtheile.

4. Auch andere körperliche Strafen mit einem grausamen Charakter finden sich nun häufiger, als Abschneiden eines Ohres, einer Hand, durch die Stadt und zu den Thoren hinaus geisseln, das Halseisen in Verbindung mit Brandmarkung durch ein glühendes Eisen, das Schwemmen in der Limmat unter den Brücken durch[148]).

5. Besonders häufig wird des Todschlags gedacht. War er von einem Burger gegen einen Burger, oder seit der Ausdehnung der Landeshoheit auch von einem zur Stadt gehörigen Landmann an einem Burger verübt worden, so blieben bis in's sechszehnte Jahrhundert hinein zwanzig Mark die regelmässige Busse. Und nur in schwereren Fällen, den sogenannten schändlichen und unredlichen Todschlägen im Gegensatze zu den sogenannten gemeinen und ehrlichen[149]), behielt sich der Rath vor, nach Gestalt der Sache[150]) zu richten. Wenn dagegen von einem Fremden der Todschlag verübt ward, so richtete man über ihn „mit dem Schwert"[151]). Nur von unredlichen Todschlä-

146) Richtbucb v. 1422. S. 321. „Der (nachrichter) enll Inn fneren vff daz waseer vff daz bütly eol im da sia hend vnd fnese zesainea binden vnd also gehnndnen über dae büttli ab In daz waeeer werffen, eol dar Iaa ertrinken vnd sterben vnd veser dem waseer nit komen, E er mit siaem tod den egenant frefel vnd daz unrecbt gehnesset hat."

147) Richthuch v. 1429. S. 387: „der (Nachrichter) sal Im sin fness zesamen vud dem Rnss an ein ewantz binden, sal Inn also hinvs vff die wallstad schleipfen vnd sal Im dann da der nachrichter ein Rnggen eine hein vnd Arm mit ainem Rad zeretoesen vnd eol Inn dann in daz rad flechten. ar eol onch ein galgen vff daz Rad setzen vnd einen heleing valr. zimbermann en ein hals etriken vnd den nnch an den galgen binden vnd eol alsn vn. z. vff dem Rad vnd an dem galgen eterhea vnd verderben vnd da mil dem gericht gebnesset haben." Vgl. MS. 144. S. 28. a.

148) Vgl. MS. 140. Ahth. I. S. 1. b. u. S. 7. a. und die Riehthücher. Eine Ehrenstrafe kommt z. B. vor Richtbneb v. J. 1421. S. 115: „der (Nachrichter) sal ei vff ein karren setzen, sal maa vor ir anhin blasen ein horn vnd durch die Statt fueren."

149) MS. 144. S. 54.

150) MS. 144. S. 26. 27. Vgl. MS. 138. b. S. 29. a.

151) MS. 144. S. 27. a.

gen ist wohl die Rede in dem alten Kyburgergrafschaftsrechte, wenn es heisst:

Artikel 3. Item wer den andern von dem leben zuo dem tod bringt mit sim selbs gewalt, wirtt der begriffen, so sol man richten bar gegen bar vnd dem herren das guot erteilt werden.

Artikel 4. Ob aber der todsleger nit begriffen werden möchte, so wirtt des totten lichnamen mentschen fründen, die inn von sibschafft wegen ze rechent hand der lib erteillt vnd dem herren zuo kiburg das guot.

Durch Rathsbeschluss vom Jahr 1448 werden die Personen bezeichnet, welche das Recht haben, den Todschlag zu rächen und an dem Thäter Wiedervergeltung zu üben, wenn ihnen dessen Leib zuertheilt ist. So rächen darf

ein vatter sine kind, die kind Iren vatter vnd änyn, der äny siner kinden kind, und derselben kindzkinde. Ein geswistergitt das ander, derselben geswistergitt kind einandern vnd dero kindzkinde ouch einandern [152]).

Sobald der Leib des Uebelthäters verwirkt ist, so fällt dann das ganze Vermögen desselben, liegendes und fahrendes, dem Landesherrn zu. Das Kyburgergrafschaftsrecht spricht sich darüber sehr deutlich aus [153]). Aber auch die Grüninger erhoben vergeblich bei Gelegenheit der Waldmannischen Händel Einwendung dagegen. Sie wurden durch den Spruchbrief von 1489 angewiesen, das Recht der Stadt auch auf die Liegenschaften des Todschlägers anzuerkennen, wie es schon vorher durch die zu Bern verfassten Spruchbriefe für Grüningen von 1441 geschehen war [154]).

Redliche Todschläge wurden aber gelinder bestraft und nicht selten mit Zustimmung des Rathes von den Parteien gütlich beigelegt [155]). Fand der Todschläger eine unmittelbare Rechtfertigung seiner That durch den Ehebruch seiner Frau, so wurde es noch viel leichter genommen und es trat eine blosse Scheinstrafe ein.

---

152) In den Richtbüchern heisst es gewöhnlich von dem Verbrecher, gegen den die Blutrache gestattet ist: „er sol sich vor den fründen hülen."

153) Art. 1. und 2.

154) Vgl. Helvetia III. S. 517.

155) Eine solche Richtung in MS. 140. Abth. I. S. 59.

Wellicher den anndern by siner Eefrowen fyndt, an oder vff sinem schand vnnd laster, vnnd der dess die Eefrow ist, die frowen lybloss thuot, oder dem, den er by siner frowen an der thaat funden hat, So soll derselb Eeman, so dero eyns oder sy beyde lyblos gethan hat, Achtzechen haller vff den todten Lychnam leggen, vnnd damit dem gericht vnd Rechten gebuesst haben [156].

Der Selbstmord wird für ein schweres Verbrechen gehalten und mit dem Todschlage mehrfach in Verbindung gebracht. Auch das Vermögen des Selbstmörders fällt nach dem Kyburgergrafschaftsrechte dem Landesherrn zu [157]. Merkwürdig ist in dieser Rücksicht folgende Stelle:

Anno domini 1417 — sind Burgermeister Rät vnd die burger einhellenklich über ein komen, das man pfaff Schennis vss dem kilchhof graben vnd in ein vas slahen vnd daz wasser ab Richten sol von des wegen, das er sich selb ertrenkt vnd ertödet hat. Vnd süllen heinr. Suter Berhard Ellend vnd Jos. Kiel von den Räten vnd den Burgern zuo den Chorherren gan vnd die Bitten, das sy es nit für übel haben, won es beschehe nit in keinem freuel, dann dar vmb daz vnser Eidgenossen vnd gemein land dar vf schryen vnd meinen, das sy daz gross vnwetter, so ietz lang zit gewesen ist, da von haben, daz man einen sölichen menschen, der sich selber ertödet hat, in dem gewichten ertrich ligen lasse.

6. Die oben erwähnten Todesstrafen wurden meist auf Mörder, Räuber, Diebe, Kindsmörderinnen, Brandstifter, Betrüger, zuweilen auch auf Leute angewendet, welche sich widernatürlicher Wollust schuldig gemacht hatten. Politische Vergehen wurden nicht selten ebenfalls mit dem Tode durch das Schwert bestraft [158].

---

156) Aus dem sechszehnten Jahrhundert, MS. 144. S. 29. a.

157) Art. 2.

158) Zur Zeit des sogenannten Zürichkrieges wurden die Bürger Hans Meis, Hans Bluntschli und Ulman Zörndli enthauptet, weil sie sich auf einem Tage zu Baden den Eidgenossen zu sehr genähert. L. Meyer von Knonau Handbuch der Gesch. der Schweiz. Eidgenossensch. Zürich 1826. B. I. S. 198 und die Richtbücher. Eben dahin gehört die Enthauptung Waldmanns.

7) Wichtig ist die alte Sitte des Friedegebietens. Wer nämlich einen andern verletzte, mit welchem er in einem besondern Frieden stand, wurde sehr viel härter bestraft, als wenn kein Friede unter ihnen gewirkt war. Schon darauf waren ganz ansehnliche Bussen gesetzt, wenn einer den ihm gebotenen Frieden ausschlug.

Bussenrodel von Stammheim s. d. Wellicher frid zuo geben widert, oder verseit, denn sol man des mit gewalt zwingen, vnnd derselb frid versager darzuo gebuesst werden vmb V pfund haller.

Kyburgergrafschaftsrecht Artikel 17. Item wer frid verseitt, der ist veruallen X lib.

Rathserkenntniss von 1528. Wir habend vnns onch erkennth: Wellicher hynfür stallnng versagt, vnnd das mit eynem Eerbaren man kundtlich wirt, der soll gemeyner Statt zwo march Silber bar zno geben verfallen sin, vnd söllichs von Im on gnad inzogen werden[159]).

Für einen Bruch dieses Friedens mit blossen Worten musste nach der Offnung von Stammheim 5 Pfund, in der Grafschaft Kyburg 18 Pfund Busse bezahlt werden. Waldmann hatte, wie es scheint, 50 Pfund zur Strafe eingeführt, um desto strenger den Frieden zu halten. In dem Spruchbriefe für Kyburg von 1489 aber ist diese übermässige Busse wieder vermindert worden.

Wer im Frieden den Andern verwundete, wurde als Todschläger behandelt; der Todschlag während des Friedens wurde dem Morde gleich bestraft.

Kyburgergrafschaftsrecht Art. 7. Item wer mit gewaffnoter hand in friden den andern wnndet oder bluotruonssig machet, das sol gericht vnd gebüsst werden als ein todslag.

Rathserkenntniss von 1529. Wellicher aber stallung bricht mit den wergken, also das er den, mit dem er inn frid vnnd stallung staat, mit gewappneter hand bluottrunss schlacht oder wundet on zum Tod, vnnd das kantlich gemachet wirt, der soll nach Recht gericht werden vom leben zum Tod mit dem schwert. Wellicher aber den anndern

159) MS. 144. S. 27. b.

über frid vnnd stallung vom leben zum Tod bryngt, vnnd das kundtlich ist, zuo desselben Thäters lyb vnnd lebenn soll nach Recht mit dem Rad als vmb ein mord gericht werden [160]).

8. Es kann somit ein Vergehen, dessen Beurtheilung an sich der niedern Gerichtsbarkeit angehören würde, darum in den Bereich der hohen fallen, weil es im Frieden verübt wurde und als Friedebruch eine höhere Strafe erfordert, als das niedere Gericht aussprechen darf.

§. 18. Die Gemeinden.

Ueber die Gemeinden und ihre Verhältnisse lässt sich wenig Neues berichten. Was wir in der vorigen Periode angeführt haben, gilt grossentheils auch für die jetzige. Nur zeigen sich bereits Spuren der spätern Gemeindeverfassung, die dann im sechszehnten Jahrhunderte fast überall sichtbar hervortritt.

Grundbesitz war fortwährend noch das einzige und Haupterforderniss für die Genossenschaft in den Dorfgemeinden. Wer solchen besass, war denn auch in der Regel berechtigt, „Wunn und Weid, Holz und Feld" zu geniessen. Und wem dieser Genuss zukam, der war eben desshalb verbunden, mit den übrigen Genossen Steuern zu bezahlen und Kriegsdienste zu thun.

Es zeigt sich das schon in der unmittelbaren Nähe der Hauptstadt. Von Alters her gehörten viele Leute, welche ausserhalb der Mauern und Thore der Stadt wohnten, doch zu den Bürgern derselben. Sie waren auch in den Zünften eingeschrieben und hatten als Zunftgenossen gewisse Lasten zu tragen. Daneben aber waren sie durch ihren Grundbesitz auch wieder mit den umliegenden Dorfgemeinden verbunden und genossen mit den übrigen Bewohnern der letztern Wunn und Weid. Aus diesem Doppelverhältnisse entstand nun oftmals Streit. Diese Bürger weigerten sich nämlich bei mehrern Gelegenheiten, die Dienste und Steuern der Ausgemeinden tragen zu helfen und es kam die Sache

160) MS. 144. S. 28. a. Vgl. Meyer Locarno. I. S. 117. ff.

dann zur Entscheidung an den Rath. Dieser blieb sich freilich nicht consequent bei seinen Beschlüssen; aber man sieht doch, dass die ältere und in der Regel festgehaltene Ansicht dahin ging, dass beides, der Genuss der Almende und die öffentlichen Lasten, mit einander unzertrennlich verbunden seien, somit die Lasten der Zünfte die betreffenden Doppelbürger (wenn hier schon ein der spätern Zeit angehöriger Ausdruck erlaubt ist) nicht befreie [161]).

Das nämliche Prinzip wurde aber auch für die Landschaft während des fünfzehnten Jahrhunderts wiederholt anerkannt [162]).

In der äussern Verfassung der Gemeinden aber bereitete sich allmählich eine Veränderung vor. Das Schicksal derselben hat eine offenbare Aehnlichkeit mit dem Schicksale grösserer Gaue und Landestheile.

Die alten Gaue wurden während des Mittelalters durch eine bedeutende Zahl eximirter Bezirke durchschnitten, bis sich im Verfolge eine neue einheitliche Landeshoheit auf den Trümmern derselben erhob.

So wurden auch die kleinern Gebiete des Centgrafen und die Dorfgemeinden durch eine Menge Grundherrschaften durchzogen und getrennt, bis sich im Verfolge wieder eine gewisse Einheit der Gemeinden herstellte.

---

161) MS. 138. e. S. 114. b. v. J. 1408. „Wir haben vns einhrllenklich erkent: — welicher in den genant waehlen vnd kreissen (ze fluntrem. ze hottingen, ze hirslanden, ze Riespech vnd an dem Seueld) gesessen vnd hushablich ist, das och der selb mit dien so in der selben wacht sint, dienen Reisen vnd inen mit allen sachen hilflichen sin sol nach Marchzal als er dann angeleit wirt vnd ensol sich des nicht sperren, er sie in einer zunft oder nicht." Dieser Beschluss wurde 1415 wieder aufgehoben, ebendaselbst: im Jahr 1425 aber das alte Recht wieder hergestellt. MS. 138. a. S. 40. a. Hintersässen im engern Sinne heissen daher gerade die, welche keinen Grundbesitz haben und darum auch nicht an der Genossenschaft als vollberechtigte Glieder Antheil haben. Urk. v. 1264 — 1268 bei Kindlinger Hörigkeit S. 296: „est jus curie in Monre, quod illi homines, qui dicuntur Hindersesse sive eyulessigede Lüde in villa Burchwinden dat quilibet duas pullos annuatim et sunt tales homines sic vocati illi, qui non habent hereditatem vel agros vel possessiones in villa."

162) MS. 138. b. S. 46. a. für das Maschwander- und Freiamt. MS. 140. S. 66. b. für die Grafschaft Kyburg.

Die Beziehungen der Meyer als Vorsteher der Bauerschaften im Namen und aus Auftrag des Grundherrn zu dem letztern verminderten sich, und ihr Verhältniss zu den übrigen Bewohnern des Dorfes wurde enger. So entstanden nach und nach an vielen Orten mehrere eigene, von der Bauerschaft gewählte Vorsteher des Dorfes, welche ebenfalls Meyer, oft Dorfmeyer genannt wurden. Diese leiteten dann die gemeinen Angelegenheiten und Interessen der Genossenschaft und besorgten auch die niedere Ortspolizei.

Hofrodel zu Wetzikon s. d., mit dem Hofrodel von Gryfenberg von 1475 übereinstimmend: Mer ist ir alt harkomen, das sy söllin setzen zwen dorffmeyer, dieselben zwen söllen einem herren schweren des dorfs ze wetzikon nutz vnd ere, Iren nutz ze fürdern vnd schaden ze wennden als vere si mögen, das an geuerd, dieselben dorffmeyer söllen zuo gebietten haben steg vnnd weg ouch efaden ze machen, vnd In eren ze halten.

Es schloss sich somit die neue Beamtung noch ganz an an die alte Grundherrschaft, bis sie auf dem Boden des Dorfes eigene Wurzeln schlug und sich von jener allmählich ablöste.

§. 19. Eigenthum.

1. Was wir oben von dem Unterschiede zwischen liegendem und fahrenden Gute gesagt, gilt fortwährend und hat sich bis viel später hinab erhalten. Die Häuser wurden nun aber allmählig solider, so dass sie nicht mehr leicht in irgend einer Rücksicht als fahrendes Gut behandelt werden konnten. Daher verordnete im Jahr 1410 der Rath:

Daz alle hüser vnd trotten, So in vnser Statt in vnsern gerichten vnd gebieten stand, Si standen vff gueter oder vsserhalb dien guetern Ewenklich ligend guot sin vnd heissen sol, vnd sol man es für ligend guot erben vnd verstüren âne alle widerred vngefarlich [163]).

Dagegen werden nun andere Vermögensstücke wieder

163) MS. 138. a. S. 121. a.

in gewissen Beziehungen zum liegendeu Gute gerechnet. Vor allen werden die Gülten in mehrfacher Hinsicht den Liegenschaften so sehr gleich gestellt, dass man hier in der That zweifeln kann, ob nicht diese Gleichstellung wenigstens ursprünglich ganz durchgreifend gewesen. Dafür wirkten mehrere Gründe. Einmal nämlich waren die Liegenschaften, besonders für die Städter, nicht mehr das einzige bedeutende Vermögenstück, dem gegenüber alles übrige fast nur als Zubehörde erschien, wie in frühern Zeiten. Sondern durch die Ausbildung des Verkehrs hatten insbesondere auch die Gülten die Bedeutung eines Capitalvermögens erhalten, welches den Liegenschaften füglich an die Seite gesetzt werden konnte. Ferner lag in den ewigen Gülten eine ähnliche Dauerhaftigkeit und Unbeweglichkeit, wie in dem Eigenthum von Liegenschaften selber, wesshalb denn auch zuerst nur die ewigen Gülten im Gegensatze zu den aufkündbaren, für liegendes Gut erklärt wurden. Endlich ging das Recht auf das Gut, dessen Besitzer den Gültenzins oder die Rente alljährlich zu entrichten hatte, wieder dem Rechte des Eigenthümers parallel. Es war ein dingliches Recht auf das belastete Grundstück selbst.

Nun zur Beweisführung und Erläuterung einige Stellen:

Rathserkenntniss von 1419. Item so haben wir vns erkennet vmb guot, so man lichet vff Stett, vff gueter — vnd man jerlich gult in kouffeswise oder suss darvmb geben sol — — — darinn der so daz gelt lichet vnd die gült koft, vmb daz hoptguot oder den widerkouf nit manen mag, wie wol der verkoffer den widerkouff vnd die Losung tuon mag, das dasselb guot sol heissen vnd sin ligend guot vnd nicht varend guot.

Wo aber jeman — im selben vorbehept vmb sin houptguot vnd den widerkouf ze manen, vnd man im daz gebunden weri ze geben ob er wölt, Es sye über kurtz oder lang, Sölich guot sol heissen vnd sin varend guot vnd nicht ligend guot [164]).

Es kommt demzufolge nur darauf an, ob der Rentenverkäufer (Gläubiger) aufkünden könne oder nicht, gleich-

164) MS. 138. b. S. 68. b. und 69. a.

viel ob dieses Recht dem Verkäufer (Schuldner) zustehe oder entzogen sei. In jenem zweiten Falle darf bei der Erbtheilung die Gült zum liegenden Gut gerechnet werden, im ersten wird sie zum fahrenden gezählt.

Viel laxer ist schon das Kyburgergrafschaftsrecht der zweiten Recension:

> Wytter so ist hierby zuo wissen, das der graffschafft bruch vnd recht ist, das alle huser schuren vnd spicher zuo dem gelegnen guot gehören söllen vnd des glich die wyl kern vnd haber Im feld stat oder an semloten lit, vnd das höw nit an birgling kompt, so heist vnd ist das och ligend guot. Zuo glycher wyss wo gelt vmb zins vssgelichen wirt, vnd einer zinss dauon nimpt, es syg verbriefft oder nit, das hört och zuo dem gelegnen guot, vnd hat ein frow an deren stucken dehein nutz zuo erben.

Hier werden alle verzinslichen Darlehen schon der Frau gegenüber zum liegenden Gute gerechnet.

Dieser relative Begriff des liegenden Gutes ergibt sich noch aus einer andern Stelle dieses Grafschaftsrechtes sehr deutlich:

> Item was och ein frow Irem emann zuobringt In heinstür wyss, es sig bar gelt oder sust varende hab, das sol ligend guot heissen vnd sin vnd nit varendts;

offenbar nur gegenüber den Erben des Mannes, welche das Alles unvermindert heraus zu geben haben.

2. Die Fertigung der Grundstücke ging in derselben Weise fort, wie in der vorigen Periode. Das Erbe wurde vor dem Gerichte oder in dem Hofe des Grundherrn, das vogtbare Eigen und in der Regel auch das freie Eigen vor dem Vogtgerichte übertragen. In der Stadt wurde im Jahr 1432 dem Stadtschreiber Michael Graf von Seite des Rathes zugesichert:

> „daz man frye gueter niendert vertigen sol, dann vor einem Râte.

Eine Verordnung, die sich aber wohl nur auf die freien Güter in der Stadt mit Nothwendigkeit bezieht, im Gegensatze theils zu den Erbgütern, deren Eigen der Abtei

oder Propstei zustand, theils zu dem Schultheissengerichte, vor welchem vormals auch solche Fertigungen geschehen waren. In demselben Beschlusse ist auch eine Taxordnung aufgestellt für die Kauf-, Gemecht- und Satzbriefe, welche unter dem Siegel der Stadt von dem Stadtschreiber ausgefertigt werden [165]).

In Winterthur war es ebenfalls nöthig, Käufe oder Verpfändungen von Grundstücken vor dem Rathe fertigen zu lassen, widrigenfalls beide keine Kraft haben, d. h. zum wenigsten keine dinglichen Rechte wirken sollen [166]).

3. Die deutsche Eigenthumsklage auf Fahrhabe (der sogenannte Anfang) unterscheidet sich mit Rüchsicht auf den Umfang ihrer Anwendung von der Eigenthumsklage des römischen Rechts (rei vindicatio) hauptsächlich dadurch, dass, wo immer der Eigenthümer seine Sache freiwillig aus seiner Gewere gelassen, einem andern geliehen hat, jene ihren rein dinglichen gegen jeden Besitzer gerichteten Charakter verliert, und nur eine persönliche Klage gegen den Empfänger zurückbleibt; während diese auch dann noch fortbesteht und in allen Fällen dient, wo die Sache sich im Besitze eines Dritten statt des Eigenthümers findet. Wenn aber die Sache ohne den Willen des Eigenthümers aus seiner Gewere kam, sei es nun, dass sie gestohlen, oder geraubt, oder durch Zufall, z. B. durch überfliessendes Wasser weggeschwemmt, oder sonst einem Dritten zugetrieben wurde, so kannte auch das deutsche Recht allerdings eine dingliche Klage, welche dem Eigenthümer wieder zu seinem Besitze verhalf. So war er auch berechtigt, Vieh, das sich verlaufen hatte, zurück zu begehren, ein Fall, der in den Offnungen mehrfach erwähnt wird. Zunächst konnte aber wohl jeder Eigenthümer diese dingliche Klage anstellen, und erst wenn von Seite des Beklagten nachgewiesen wurde, dass der Kläger die Sache freiwillig aus seiner Gewere gelassen, wurde er mit seiner Klage abgewiesen. Es ergibt sich das auch aus einer Entschei-

165) MS. 140. Abth. II. S. 8. a. S. 56. a.

166) Freiheitsbrief von 1497.

dung des Züricher Rathes vom Jahr 1422. Es klagte nämlich ein gewisser Hans Ammann auf ein Weinfass, welches im Besitze eines Minner war, aber das Zeichen trug des Vaters von Ammann. Der Rath sprach ihm das Fass ohne weiters zu, insofern nicht Minner beweise, dass sein Vater es gekauft und bezahlt habe [167]).

Dagegen widerspricht eine andere Entscheidung, welche ihrer Wichtigkeit wegen vor den grossen Rath zur Bestätigung gelangt war, den reinen Grundsätzen sowohl des ältern deutschen als des römischen Rechtes. Gestohlenes Gut konnte sonst nämlich nach deutschen Ansichten immer angesprochen werden. Davon wurde nun eine Ausnahme gemacht in allen Fällen, wo eine gestohlene Sache auf offenem Markte in gutem Glauben erkauft worden sei. Zwar wurde die Eigenthumsklage gegen den Besitzer in gutem Glauben nicht ohne weiters versagt, aber es konnte der Eigenthümer doch nur unter der Bedingung wieder zu seiner Sache gelangen, dass er dem Käufer den bezahlten Kaufpreis vorerst vergüte [168]).

Wer das kein bvrger von Zürich oder der zv Inen gehört, ke-ner leig ding vff einem offnen markt koffte, das verstoln were vnd er aber das nüt wisseti, Es wer Ross oder ander ding, kvmpt da yeman nach soliehem verstolnen guott vnd machet kvntlich, das es sin was, E es im verstoln ward, dem sol man sölich verstoln guot wider geben ob er das begert, also das der, dem das guot verstoln ist, dem koffer, der es kofft hatt, so vil geltz dar vmb geb, als er dar vmb geben hätt vngefarlich.

Ebenso wurde die Sache behandelt, wenn Jemand Waaren zwar nicht auf offenem Markte, aber doch durch Vermittlung der öffentlichen Mäkler gekauft hatte [169]).

---

167) MS. 140. Abth. I. S 55. a.

168) Verordnung von 1431 in MS. 77. S. 14. a.

169) Vgl. eine Verordnung v. 1486. Rathsman. II. S. 21, welcher zu Folge aller Handel, der Zölle und des Umgeldes wegen, durch Unterkaufer (Mäckler, Sensale) vermittelt werden soll: „darzno ob yemans hinder den vnnderköiffern ichtüt kouffte vnd sich dem nach erfunde, das es verstolen guot were, das der sölichs widergeben vnd In vmb sin vsgeben gelt nichtzit werden sölle."

Diese Ausnahme erklärt sich nur aus der übergrossen Sorgfalt, den Markt- und Handelsverkehr zu begünstigen. Sie konnte sich aber nicht in die Dauer erhalten; wir finden nämlich schon in dem Gerichtsbuch von 1553 entgegen gesetzte Entscheidungen, und die eidgenössischen Abschiede sprechen im sechszehnten Jahrhundert den Grundsatz, dass jeder die ihm gestohlene Sache, ohne irgend einen Ersatz, von jedem Besitzer ansprechen könne, auch wenn dieser sie auf offenem Markte erkauft habe, als geltendes Recht der Eidgenossen geradezu aus [170]).

Ich bin geneigt, aus unserer obigen Stelle aber noch weiter zu folgern, dass sich vorher schon bei uns die Lehre vom anvertrauten Gute verändert und der gegenwärtigen Gestaltung derselben genähert habe. Das ältere Recht gab nämlich in den Fällen der freiwilligen Veräusserung einer Sache dem Eigenthümer überall keine dingliche Klage. Er war genöthigt sich an den zu halten, dem er die Sache geliehen hatte. Wenn ihm dieser nicht wieder zu seiner Sache verhelfen konnte, so erhielt er sie nicht wieder, da er den dritten redlichen Besitzer nicht unmittelbar belangen konnte, sondern musste sich mit dem Werthe der Sache begnügen [171]). Der Einfluss des römischen Rechtes modificirte nun diese Grundsätze in der Folge. Es wurde nämlich, wie das im römischen Rechte von jeher gestattet war, die Eigenthumsklage in allen Fällen gegen jeden Besitzer zugelassen und diese Klage nur im Sinne der deutschen Rechtsansicht da beschränkt, wo a) der Eigenthümer die Sache einem andern geliehen, anvertraut hatte; b) ein dritter redlicher Besitzer sie inne hatte. Dannzumal muss zwar dieser Letztere die Sache dem ansprechenden Eigenthümer herausgeben, aber nur insofern ihm von diesem der Kaufpreis, den er dafür bezahlt hatte, vergütet wird. Die Lehre vom anvertrauten Gut hatte

---

170) H. J. Leu Eidgenössisches Stadt- und Landrecht. Th. III. Zürich 1730. S. 351. 352. Mittermaier deutsches Privatrecht. Landshut 1830. §. 138. Anm. 21.

171) Albrecht Gewere §. 10.

somit ihren frühern dinglichen Charakter, nach welchem sie die Eigenthumsklage ausschloss und nur eine Forderung des Eigenthümers gegen den, dem er geliehen, zuliess, verloren und einen mehr persönlichen angenommen, indem nunmehr die Eigenthumsklage gegen den dritten Besitzer unversehrt blieb, diesem dagegen eine Forderung verstattet wurde, mit welcher er von dem Eigenthümer Ersatz für alle seine auf den Besitz der Sache verwendeten Kosten verlangen konnte.

Wenn es demnach in dem Falle des gestohlenen, aber auf offenem Markte gekauften Gutes ebenso gehalten wurde, so lässt sich daraus mit grosser Sicherheit schliessen, dass das nur die Ausdehnung jener früher schon bei dem anvertrauten Gute anerkannten und ausgebildeten Grundsätze gewesen sei. Denn wenn der Besitzer einer gestohlenen Sache sie, insofern er in gutem Glauben war und mit gehöriger Vorsicht gekauft hatte, dem Eigenthümer nur gegen Ersatz des Kaufpreises herausgeben musste, so wird man weit eher dem Besitzer und Erwerber einer anvertrauten Sache denselben Schutz gewährt haben. Und hätte dieser nicht schon eines solchen Schutzes bedurft und ihn erhalten, so hätte man wohl nie für den erstern einen solchen eigens neu eingeführt.

§. 20. Gülten.

Die Gülten reihen sich in den Urkunden unmittelbar an die Verleihung von Grundstücken zu erblichem Besitze gegen einen Zins, so dass die Uebergänge von dem einen Rechtsgeschäfte zum andern zuerst ganz unmerklich sind [172]. Die Erbzinse, welche der Hintersasse an den Gutsherrn zu entrichten hat, werden daher auch zuweilen Gülten genannt. Noch im Jahr 1411 finde ich die Errichtung einer Gült, in welcher beide Verhältnisse in einander übergehen. Ein Bauer von Zumikon nämlich erhielt von der Propstei Zürich ein bisher zu Handlehen beworbenes Gut „ze einem

172) Vgl. darüber besonders auch Albrecht Gewere S. 174. ff.

rechten erblên, vmb ein stäten Ewigen zins." „Dieselben jerlichen gült vnd zins" von „dritthalb Malter habern siben viertel kernen vnd ein Malter väsen" werden theils auf vogtbares Eigen, das ihm zugehört, theils auf das zu Erblehen verliehene Grundstück gesetzt. Der Entstehung nach und mit Bezug auf die Verhaftung des Erbes ist diese Bestellung nichts anderes als Bestellung eines Grundzinses des Hintersassen für seinen Grundherrn [173]). Insofern der Zins aber darüber hinaus noch auf vogtbares Eigen versetzt wird, nähert sie sich der Errichtung einer gewöhnlichen Gült. Doch ist die Natur des Grundzinses hier immer noch vorherrschend.

Betrachten wir nun aber die Gült in ihrer Ausbildung, so besteht das Charakteristische darin: Der Eigenthümer oder Erbbesitzer eines Gutes verkauft einem andern das Recht auf einen jährlichen Zins von diesem Gute um eine gewisse Summe. Da die Gülten später in die Schuldbriefe übergehen und von Einfluss gewesen sind auf die Gestaltung dieser, so ist es um so nöthiger, die beiden Institute vorerst ganz aus einander zu halten.

Die Gült hat zunächst einen durchaus dinglichen Charakter. Während nämlich dem Schuldbriefe, d. h. dem zinsbaren auf Liegenschaften versicherten Darlehen ein persönliches Schuldverhältniss zum Grunde liegt, wofür ein Pfandrecht auf eine Liegenschaft bestellt wird, so haftet dagegen die Verpflichtung, den Gültenzins zu entrichten, unmittelbar auf dem Gute selbst und gehört zu den Reallasten, welche den Besitz des Gutes beschränken. Der Gläubiger im Schuldbriefe braucht sich, wenn ihm der neue Käufer des verpfändeten Grundstücks nicht zusagt, nicht an diesen zu halten, sondern kann verlangen, dass ihm sein bisheriger Schuldner, der Verkäufer des Grundstücks, auch ferner noch persönlich hafte. Der Gültgläubiger (Rentenkäufer) aber hat sich immer an den jeweiligen Eigenthümer des Grundstücks zu halten, welcher ihm die

173) Diplom. der Propstei S. 228.

Gült schuldet. Er steht somit in viel engerer Beziehung zu dem Grundstücke und in viel laxerer zu dem Schuldner als jener erstere.

Eine blosse Folge davon ist es, wenn wir in deutschen Rechtsquellen die Ansicht ausgesprochen finden, dass der Gültschuldner für die Gült nur mit dem Grundstücke und dessen Zubehörde, nicht aber mit seinem übrigen Vermögen hafte [174]).

Das ganze Creditwesen war somit ursprünglich noch auf die Liegenschaften allein gebaut und löste sich nur allmählich davon ab, um auf die Person übergetragen zu werden.

Zunächst ging das Recht des Gültgläubigers auch nur auf den Zins. Das war seine Hauptforderung, und eine Ablösung des Zinses durch Capitalzahlung war entweder überall nicht zulässig, oder doch in die ausschliessliche Willkühr des Schuldners gesetzt. Anders wieder beim Schuldbriefe, in welchem die Kapitalforderung als Haupt- und der Zinsvertrag als Nebenforderung erscheint.

Schon frühe änderte sich aber die Natur der Gülten bedeutend. Der Kaufpreis für den Gültenzins wurde schon zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts öfters als Darlehen betrachtet, die Gewere auf das Grundstück als ein Unterpfand des letztern für Hauptforderung und Zinse angesehen, ein bestimmter Zinsfuss zu 1 von 20 also 5 von 100 festgesetzt, und selbst dem Gültgläubiger eine einseitige Ablösung gestattet. Wurde dann der Gültgläubiger nicht befriedigt, so konnte er nicht mehr, wie nach älterm Recht, selbst Pfändungen vornehmen und den säumigen Schuldner zuletzt ganz von dem Gute vertreiben, sondern er musste sich nunmehr an das Gericht wenden und öffentliche Vergantung des Grundstücks verlangen [175]).

In der oben schon [176]) erwähnten Verordnung von 1419

174) Albrecht Gewere S. 170., dessen Ausführung über den Rentenkauf überhaupt vortrefflich ist.

175) Eichhorn Rechtsgeschichte §. 459. Zuricher Urk. v. 1502.

176) B. III. §. 19. S. 416.

werden die Gülten, welche der Gültgläubiger nicht aufkündigen, kann zum liegenden, die andern dagegen, wo es auch jenem freisteht, Ablösung zu fordern, zum fahrenden Gute gerechnet. Eben daraus zeigt sich aber auch, dass eigentlich nur die erstern wahre Gülten sind [177].

Die Gültenzinse konnten in Geld, sie konnten aber auch in Naturalien bestehen. Für die ältere Zeit waren die letztern, insofern sie aus Früchten des zinspflichtigen Gutes bestanden, die natürlicheren und dem eigentlichen Charakter der Gült angemessenern. Denn wenn das Grundstück als der eigentliche Schuldner angesehen wurde, so war es passend, dass von dem Gute ein Theil seines Fruchtertrages entrichtet werden musste. Der freiere und bewegliche Verkehr aber war dieser Gült von Kernen, Wein u. s. f. nicht günstig, indem man bald bemerken musste, dass in Theurungsjahren ein sehr viel grösserer Werth an den Gläubiger abgeliefert werden musste als in fruchtbaren Zeiten, ungeachtet auch eine verhältnissmässig gleiche Abgabe dem Schuldner in jenen weit schwerer fiel als in diesen. Sie kamen daher in Misskredit und durch Verordnung vom Jahr 1529 [178]) wurde es verboten, neue Fruchtgülten zu bestellen.

Die Bestellung, und im ältesten Rechte wohl sogar die Uebertragung einer Gült auf einen neuen Erwerber, geschahen vor denselben Gerichten, wie die Uebertragung von Eigen.

§. 21. Ehe.

Bis zur Zeit der Reformation und sogar nach Durchführung derselben finden sich noch deutliche Spuren, dass die Ehe, deren Vollzug freilich gewöhnlich eine kirchliche Einsegnung folgte, doch schon vor dieser als vollendet angesehen wurde, somit wesentlich auf dem ehelichen Zusammenleben beruhte. Die Reformation, überhaupt einer

177) MS. 138. b. S. 69.

178) Im Gerichtsbuch von 1553. Vgl. Stadt- und Landrecht Th. V. §. 8.

grössern Strenge in sittlicher Hinsicht zugethan, wirkte auch hier wohlthätig ein. In einer Verordnung über den „Kilchgang" vom Jahr 1530 wird bestimmt:

Daby sind ouch etlich, die nach bezogner Ee lange zyt on kilchgang by einandern sitzent, dardurch die gemeynden nit wenig argwönig vnd geergert werdend. Sölichs zuo fürkummen, So wellend wir die satzung, so vornaher des Kilchgangs halb von vns gemacht vnnd vssgangen, widernmb ernüweret vnnd mengklichem in krafft derselben zum ernstlichesten gebotten haben, das all vnnd yede personen, so sich also mit einander vereelichend, sölich ir bezogne Ee mit offnem Kilchgang vor der Kilchen in bysin der nachpurschafft vnuerzogenlich offnen vnd bestäten. Ouch sölichen Kilchgang zum minsten zwürend namlich dess nächsten Sunntags darvor vnd einest inn der wuchenn, wenn man das Gottswort verkündt offenlich durch ire pfarrer an der Cantzel verkünden vnnd vssrneffen lassen. Sunst sol der Pfarrer zuosampt der gemeynd disen Kilchgang on vorganden ruoff zuozelassen vnd die vereelichten by einander wonen ze lassenn nit schuldig sin.

Auch hier geht die Vollziehung der Ehe noch der kirchlichen Erklärung und Einsegnung voraus. Indessen sollte diese, wenn sie auch anfangs nur als eine öffentliche Erklärung und Bestätigung der Ehe vor der christlichen Gemeinde angesehen wurde, doch ohne Verzug vorgenommen werden. Und so wird es begreiflich, wie man in der Folge die kirchliche Einsegnung als den wahren Anfangspunkt der Ehe nicht bloss in kirchlichem, sondern auch in bürgerlichem Sinne auffasste. Diese Form hat ohnehin sehr bedeutende Vorzüge vor jeder andern. Es wird nämlich einmal dadurch der Zeitpunkt der eingegangenen Ehe genau fixirt. Ferner äussert sich in ihr die wahre und ernste Absicht, eine Ehe einzugehen, sehr unzweideutig. Und endlich weist die Form selbst schon auf die höhere Bedeutung der Ehe, die Heiligkeit und Innigkeit dieses Verhältnisses hin, dessen Wesen offenbar nicht innerhalb des Rechtsgebietes, sondern ausser demselben zu suchen ist und das passend dem religiösen Cultus zur Beachtung anheim fällt.

Ehen mit Kindern ohne Einwilligung ihrer Eltern oder Verwandten waren verboten und mit Strafe bedroht. Wenn das Kind noch nicht zu seinen Tagen gekommen „namlich das vnder XIII (wohl die Tochter) oder XIV (der Sohn) Jaren ist" [179]), so soll, der es zur Ehe beredete, jedenfalls nichts von dessen Erbe oder übrigem Gute haben

> vnd sond Im (kann kaum anders als von dem Kinde verstanden werden) vatter muotter oder sin fründ nütz verbunden sin ze gebent, si tuegend es denn gern vnd mit sunderm willen.

Ueberdem erleidet er noch Geld- und Gefängnissstrafe. Es hängt dieses zusammen mit einem Grundsatze des ältern deutschen Rechts, wonach der Mündel, der ohne Willen des Vormundes heirathet, sein Erbrecht einbüsst [180]). Hier ist man freilich bereits weiter gegangen, und hat dieselben Wirkungen auch gegenüber der Mutter, die nie die Vormundschaft hatte, ausgedehnt. Aber auch wenn das zu seinen Tagen gekommene Kind sich verheirathet ohne seiner Eltern und Verwandten Willen und es kann nachgewiesen werden, dass der andere Ehegatte die Ehe betrieb, um seines Vermögens habhaft zu werden, so treten ähnliche Folgen ein [181]).

Eine Satzung von 1535 [182]) bestimmt sodann, dass wenn

179) Schwabenspiegel 48: „Als ein jangeline ze viarzahn jâren komeu ist, sn nimpt er wol ein êlich wip âne sines vaters willen. — So diu juncfrowa kumet ze zwelf jareu, so ist si ze ir tagen komen. vnde nimt si atean êman wider ir vatar vnd irer vriunde willan, diu ê ist steete." Stadtbuch von Wesen v. J. 1564. Art. 112: „Wer sich mitt einam dochterli, so vnder zwölff Jaren oder mit einem knaben, der vnder viertzechen Jaren allt were, zur Ee vermächlete, one vatter vnd muotar vnd der Rechtgebnen vögten wüssen vnd willen, — — der ald die sind dem vogt vnd den Burgern ze buoss on alle gnad verfallen Füuffzig pfund haller. — Vnd die wyl es nach Geystlichen rechten alters halb noch nit ein Ee sin mocht, So mogent vatter vnd muoter ald die rechtgebnen vögt das kind wol widar heimschee." Rathserkenntniss v. 1498. Man. S. 19: „Ob sich findt, das das ein Tochterly, so den Jungen Büotzly genomeo hat, zwölff Jar allt oder darüber ist, — so sol es daby bliben, wo sich das nit findt, so sol es eit für ein Ee geachtet wardan."

180) Vgl. Kraut Vormundschaft S. 320. ff.

181) Rathserkenntniss v. 1435. MS. 140. Abth. II. S. 12. b.

182) MS. 144 S. 230. ff.

eine Ehe von einem Kind unter 19 Jahren ohne den Willen seines Vaters, Mutter, Vogtes eingegangen wurde, diese ungültig sein solle. Wenn aber die Eltern oder Vormünder

> sümig wärind, vnd ire kind nit versähind innerthalb den Nünzehen jaren, so mögend sy darnach sich mit der hilff Gotts selbs von yedermann vngehindert vnd one alle entgeltnuss verhyraten vnd versorgen.

Man sieht daraus, wie frühe auch damals noch die Ehen geschlossen wurden. Für ihre Gültigkeit wegen Alters der Ehegatten bestimmt dieselbe Verordnung, der Mann müsse über 16, die Frau über 14 Jahre alt sein. Wegen Blutsverwandtschaft wurden die Ehen, indem man sich wieder dem kanonischen Rechte näherte, bis zum dritten Gliede (zwischen sobrini) untersagt.

Doppelehen wurden zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts bei schwerer Strafe an Leib und Gut von dem Rathe untersagt [183]), ohne dass desshalb kanonische Strafen ausgeschlossen waren.

Ebenso suchte 1415 der Rath zügellosen und offenbaren Ehebruch durch Androhung von Strafen zu hemmen. Die Verordnung zeigt am besten, wie der damalige Sittenzustand beschaffen war. Wenn nämlich ein Ehemann seine Frau verstösst und mit einer andern (Hübschweib) öffentlich Haus hält, oder die Frau ihrem Manne entläuft und mit einem andern öffentlich zusammen lebt, so werden sie von der Stadt auf so lange verwiesen, bis sie von ihren Buhlen lassen. Wenn aber einer seine Frau behält und doch ein Hübschweib öffentlich und regelmässig besucht, oder mit diesem ein Kind erzeugt, so wird er von dem Rathe nach Gestalt der Sache bestraft. Auch werden die Leutpriester ermächtigt, „die so also offenlich ze vnrecht sitzent, her für zu nemen vnd darvmb zu bannen vntz daz si davon lassen" [184]).

183) MS. 138. b. S. 26. a.

184) MS. 138. b. S. 25. b.

§. 22. Güterrecht der Ehegatten.

1. Eheliche Vormundschaft.

Neben dem Systeme der vormundschaftlichen Verwaltung und Nutzniessung des Weibergutes durch den Mann kommt nun auch ausnahmsweise in den Städten Gütergemeinschaft vor. Das erstere bildet indessen die Regel und die letztere, von welcher wir nachher noch eigens reden werden, findet sich nur in beschränkter Anwendung.

Nach dem herrschenden Systeme hat der Ehemann als Vogt der Frau freie Verfügung über ihr Vermögen. Wenn er aber Liegenschaften veräussern will, die ihr gehören, so bedarf es dazu, wie nach ältestem Rechte, der Einwilligung der Frau[185]). Der Mann ist auch berechtigt, das sämmtliche von der Frau zugebrachte Vermögen zu benutzen und die Früchte für sich zu behalten[186]). Nur haftet er hinwieder der Frau dafür, dass sie nach Auflösung der Vormundschaft ihr ganzes Vermögen zurückerhalte, in der Meinung, dass die noch vorhandenen Stücke herausgegeben, die fehlenden aber dem Werthe nach aus seinem Gute ersetzt werden.

Nach dem Rechte der Grafschaft Kyburg kann die Frau, zur Sicherheit für ihr Zugebrachtes, von dem Manne fordern, dass er sein Eigen und Erbe für dasselbe verpfände, und nach ihrem Tode können auch ihre Erben gleiche Sicherstellung verlangen.

> Kyburgerrecht der zweiten Recension: Weliche frow och an Irn mann begertti, das er Iro Ir zubracht guot vnd heimstür satzti an erb vnd an eygen, oder ob die frow abgieng vnd Ire Kind oder Ire fründ sölicher satzung von der abgangnen frowen guot an Irn mann begertindt,

185) MS. 140. Abth. II. S. 18. b. „War es (das liegende Gut der Frau) aber verkoufft vnd ze varender hab komen, vnd doch der frowen bedingel wer, E sy ir ligend guot hett lâssen verkouffen."

186) MS. 138. a. S. 89. a. In einem Streit zwischen zwei Ehegatten erkennt der Rath im Jahr 1397: „das dar vorgenante heinr Rordorf die vorbenenten Gueter (der Frau) nutzen vnd niessen sol, als ander Burger Zürich ir wirlinen Gueter niessent ân geuerd."

so sol der mann sölich satzung vmb der frowen guot tuon vnd erstattnen wie dann Sölichs och von altem har der grafschafft bruch recht vnd altharkomen ist.

Wenn dann in demselben Statute das zugebrachte Weibergut für liegendes Gut erklärt wird [137]), so ist die Meinung jedenfalls nicht die, dass der Mann über die der Frau gehörige Fahrhabe nicht frei verfügen dürfe, sondern nur die, dass er für die Herausgabe oder den Ersatz des Weibergutes hafte, so dass die Gläubiger nach seinem Tode nicht auf die Fahrhabe greifen dürfen, so weit dieselbe zur Deckung des Weibergutes nöthig ist. Es erklärt sich jene Fassung wohl aus der ältern, freilich in dieser Periode nicht mehr praktischen deutschen Rechtsansicht, dass die Erben für die Schulden des Verstorbenen nur mit der überkommenen Fahrhabe haften. Wird somit das Weibergut für Liegenschaft erklärt, so ist es von der Gefahr befreit, den Gläubigern zur Befriedigung ihrer Forderungen zuzudienen.

Dasselbe Prinzip des ehelichen Güterrechtes wurde sprüchwörtlich auch so ausgedrückt: „Das Weibergut darf weder wachsen noch schweinen" (schwinden).

Hausrodel von Bubikon von 1483.: Wellicher eigen des huses ein elich wib nimpt, an alle geding, vnnd nach des huses eigen lüten recht, das deren guot, das sy vyl oder lützel, ann eigen vnnd erb liggen vnd geleit werden vnnd das weder schwinnen nach wachsen sol, Es were denn des libs notturft.

Durch die letztere Beschränkung wird zugegeben, dass um die Leibesnoth zu fristen das Weibergut angegriffen werden darf, ohne dass dafür der Mann belangt werden kann.

Rathserkenntniss von 1493. Vnser statrecht sige, daz einer frowen guot weder schwinen noch wachsen sölle [138]).

Eine Beschränkung des Satzes, dass das Zugebrachte zum liegenden Gute zu rechnen sei, liegt in dem Winterthurerstatute von 1526:

137) Oben B. III. §. 19. S. 417. Vgl. B. II. §. 31. Anm. 271.
138) Rathsmanuale von 1493. I. S. 30.

Das einer jeden fruwen heimstür, so sy zuo irem man in heimstür wise bringt, es sige bar gält oder ander varend guote, sol aber für ligend guot geachtet vnd erkent werden, vssgenomen ir kleider, kleinet, silbergeschir, hustrag vnd betwat, so nit für ein genante süm in der heimstür angeschlagen wirt[189].

Ich erkläre die Ausnahme so: Die bezeichneten Stücke müssen zwar vorweg genommen und herausgegeben werden, wenn sie noch vorhanden sind. Im entgegengesetzten Falle aber ist anzunehmen, sie seien in der Ehe und für die Ehe verbraucht worden und es haftet der Mann dann nicht für Ersatz. Nur wenn sie geschätzt wurden, haftet das Vermögen des Mannes bis auf die Schatzungssumme.

Das Recht der Stadt Zürich spricht sich darüber folgender Massen aus:

Rathserkenntniss von 1446: Welliche Tochter oder wittwe zuo der heyligen Ee kommpt mit geding, was die Tochter oder frow Irem Man mit dem sy zuo der Ee kompt, varends guots zuo heymstür zuobringet, das söllichs liggen sölle an eygen vnnd Eerb nach vnnser Statt Recht, wenn da der man vor der frowen abstirpt, So soll die frow der genannten Ir heymstür als vyl sy Im an farender hab zuobracht hat vnnd das bedinget ist, als obstaat vorus vor allen dingen vss des mans farenndem guot, oder vss dem liggenden ob dess farennden nit so vyl were vssgericht werden[190].

Man hat hiebei weniger an ein Pfandrecht als vielmehr an einen Vorzug der Weibergutsforderung zu denken, welcher durch Vertrag der Ehegatten erzeugt werden konnte, dann aber sich auch ohne Vertrag wohl von selbst verstand.

Da alle Gewalt und Gewere während der Ehe in die Hand des Mannes gegeben war, so stand der Frau keine freie Verfügung über ihre eigenen Sachen zu. Es wird das öfters so ausgedrückt, die Frau dürfe hinter ihrem Manne (ohne sein Wissen und Willen) nicht mehr als achtzehn

---

189) Man halte damit die oben B. II. §. 31. S. 288. mitgetheilte Stelle des Hofrechts von Altorf zusammen.

190) MS. 144. S. 39. Vgl. MS. 140. Abth. II. S. 18. b.

Heller hinweggeben[191]). Durch jede Verminderung ihres Vermögens würde sie auch die Nutzungsrechte des Mannes kränken und in dessen ausschliessliche Verwaltung störend eingreifen.

So weit aber das Interesse der Ehe und der Einheit der Vermögensverwaltung nicht widerstreben, wird der Frau eine gewisse Handlungsfähigkeit zugestanden. Will daher der Mann ihre Liegenschaft veräussern, so ist ihre persönliche Zustimmung vonnöthen. Ebenso kann sie mit Erfolg sich für ihren Mann verbürgen und so Schuldnerinn werden auch für seine Schulden, während sie nicht haften würde, wenn sie ihre Zustimmung versagt hätte[192]).

> Kyburgergrafschaftsrecht II. Rec. Sy habe dann Jemandt vmb sin (des Mannes) schuld versprochen mit mund vnd hand, dasselb so sy also versprochen hett, sölte sy dann och helffen bezalen.

Das Gerichtsbuch des Stadtgerichtes von 1553 unterscheidet hier je nach der Art der Schulden. Beziehen sich diese auf Essen, Trinken, Kleider, Kleinodien und die Haushaltung überhaupt, so ist es genügend, wenn die Frau mit Vorwissen ihres Mannes ihre freie Zustimmung ertheilt, und für denselben Bezahlung verspricht. Für andere Schulden des Mannes dagegen muss sich die Frau zum Behuf eines gültigen Versprechens vorerst mit Wissen und Willen ihres Ehemanns und zweier ihrer nächsten Anverwandten von dem Bürgermeister einen besondern Vogt erbitten und dann mit dessen Zustimmung ihr Versprechen leisten[193]).

Dasselbe gilt nun wohl auch, wenn die Frau zu Gunsten dritter Personen versprechen will. Nur soll kein arglistiges Spiel mit diesen Formen getrieben werden. Der Rath verfügte daher 1527: Wenn eine Frau für ihre Kinder, Freunde und Verwandte Pfänder bestelle und zulasse,

---

191) Offnung von Stäfa §. 15. Gerichtsbuch von 1553. Th. IV. Bei dem Bauernaufstand von 1525 beschwerten sich die Angehörigen der Herrschaft Greifensee namentlich auch darüber, dass man an diesem alten Rechte nicht mehr genau halte.

192) Urtheil von 1424. MS. 140. Abth. 1. S. 77. a.

193) Gerichtsbuch von 1553. Th. IV.

dass der Rechtstrieb vollführt, insbesondere die Vergantung derselben vollzogen werde, und erst dann, wenn nun die Pfänder ausgetragen werden sollten, Einsprache mache und sich darauf berufe, sie habe seiner Zeit keinen besonders ertheilten Vogt gehabt, so solle sie damit nicht mehr gehört werden,

dann gemelt vnser herrn nit wöllent, das Niemand, besonnder frömbd vnnd vnwissend lütt betrogen werdint [194]).

§. 23. 2. **Die Güterverhältnisse nach Auflösung der ehelichen Vormundschaft.**

Die eheliche Vormundschaft geht unter I. durch Tod des Mannes, II. durch Tod der Frau, III. durch Siechthum des Mannes, IV. durch Auffall (Concurs) desselben. Von allen diesen Fällen haben wir besonders zu sprechen.

I. Wenn der Ehemann stirbt, so kann die Frau ihr Zugebrachtes herausfordern und hat überdem noch gewisse Ansprüche auf die Verlassenschaft. Von der Herausgabe des ersteren war schon die Rede, mochte es nun in liegendem Gute oder in Fahrhabe (Heimsteuer im eigentlichen Sinne) bestanden haben. Dazu gehört nun aber ferner, was an weiblichen Kleidern und zerschnittenem Tuche (versehroten gewand) sich in der Verlassenschaft vorfindet, zum Ersatze für dergleichen Stücke, welche die Frau zwar mit in die Ehe gebracht hatte, die aber doch nicht zu den wahren Heimsteuer gerechnet wurden [195]).

Darüber hinaus fordert nunmehr die Frau die ihr verheissene Morgengabe, deren Grösse sie durch ihren weiblichen Eid im Zweifel nachweist. In der Grafschaft Kyburg konnte die Morgengabe, wenn der Mann keine verheissen hatte, doch im Betrage von fünf Pfund gefordert werden. So allgemein war noch zu Anfang des sechszehnten Jahrhunderts diese Sitte [196]).

Eigenthümliche Bestimmungen finden sich darüber in dem Züricherstadtrechte. Wenn nämlich die Ehe eine beerbte

194) Schon in der ersten Recension des Gerichtsbuches S. 24.

195) Kybergergrafschaft d. zweiten Recension.

196) Grafschaftsrecht II.

ist, so gehört die Morgengabe nicht der überlebenden Mutter sondern ihren Kindern zu Eigen und ihr kommt nur der lebenslängliche Genuss daran zu [197]. Bei kinderloser Ehe fällt dagegen allerdings die Morgengabe der Wittwe zu Eigen zu [198]. Ueberlebt der Ehemann seine Frau, so erwerben die Kinder aus ihrer Ehe die Morgengabe zu eigen und der Vater zu Leibding. Dann verändert sich aber auch das gewöhnliche Erbrecht in diesem Falle. Die Kinder werden nämlich sonst zunächst von ihrem Vater beerbt; in die Morgengabe aber succediren dann zuerst die noch übrigen Geschwister und erst, wenn alle fehlen, kömmt dieselbe wieder an den Vater zurück [199].

Immer aber soll in der Stadt die Morgengabe vorzugsweise mit liegendem Gute ausgerichtet werden [200].

Ferner hat die Frau nach dem Stadtrechte noch das sogenannte Ehrecht zu beziehn. Was darunter zu verstehen sei, wird in den ältern Quellen nicht näher angegeben. Es findet sich aber eine Rathserkenntniss von 1558 [201] vor, die sorgfältig angibt, was damals damit gemeint sei, nämlich:

> Was der Frauwen von Ihrem Mann zum Guothjahr geben oder sonst geschenckt worden, soll Ihro bleiben, dessgleichen vss dess Mannes bahrem gelt ob Etwass da were, Ein Ehrpfening, vnd von dem Silbergschir etwann ein Bächerlin darnach desselben verhanden. Item vss dess Manns Kleideren ein Kleid, nit das Best noch dass Böst sambt einem Sythengewehr zugehören und verlangen: danne uss dem gmeinen Haussrath solle der Frauwen wyters gefolgen: das Beth, darinn Sy beide gelegen sind und der Kasten,

197) Das ist jedenfalls nicht ursprüngliches Recht. Die Offnungen weisen noch, wie der Sachsen- und Schwabenspiegel, die Morgengabe der Wittwe zu.

198) MS. 144. S. 39. b.

199) Rathserkenntniss s. d. aber vermuthlich aus dem Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts in MS. 77. S. 10. a., woraus sich zeigt, dass damals noch dies Recht grossen Zweifeln ausgesetzt war. MS. 144. S. 40. a.

200) MS. 144. S. 39. b. Diese ganze Darstellung scheint die Vermuthung Albrecht's, Gewere S. 261, dass der Genuss der Morgengabe während der Ehe der Frau zukomme, zu widerlegen.

201) In dem Gerichtsbuch von 1620.

Ein Tisch mit dem gestühl; Ein aufgerüste Kutschen (?) Ein Giessfass, Ein Handtbecki, Ein Brunnen Kessi, Ein Sessel sammbt einem Küssi daruff, Ein Brodt Korb, Ein Keertzenstock oder Hang Liecht. Inn der Kuchi und dem gantzen Hauss allenthalben Ein Gätzen, Ein Wasser Kessel oder Wassergelten, Ein Roost, Ein Häll, Ein Dreyfnoss, Ein Saltzfass, Ein Schüssel Körb, Schauflen nnd Täller; auch von Häffen, Kessi, Pfannen, Küpferin Zinne und anderem Haussgeschirr einem Jeden etwan ein Stuck oder zwey. Sodanne gehördt der Frauwen fehrner Etwass Kernen uff der Beillen, Item dass Trinckfass oder etwass Wyns darauss und soll dass ein Eychin Fass sein; Item der Ancken Kübel nnd Etwass Holtz. Und soll dass alless Ir, nachdem Hanss Rath Haab und gnoth vorhanden, nnd durch die Wyber Thröuw ald Vortheil gebraucht ist, ussgestossen und geordnet werden: Welliches in den nssrichtungen zuo der Anssriehteren und Gandtmeisteren bescheidenheit gesetzt wirdt, Je nach gestallt der Sachen.

Diese Aufzählung ist nun freilich neu. Sie lehnte sich aber offenbar an die bestehende Sitte an und das Institut selbst ist jedenfalls sehr viel älter. Mit der Gerade des Sachsenspiegels möchte ich es indessen doch nicht in Verbindung bringen, wenn sich auch eine gewisse Aehnlichkeit nicht verkennen lässt, insofern Eherecht und Gerade sich beide auf gewisse Arten von Sachen beziehen, welche von der übrigen Fahrhabe abgesondert und einer eigenthümlichen Succession unterworfen werden. Denn es scheint doch die eigentliche Gerade in unsern Gegenden ebenso wenig einheimisch gewesen zu sein als sie dem Verfasser des Schwabenspiegels offenbar fremd ist[202]).

Die Grösse dieses Eherechtes hängt von dem Umfange des Hausrathes ab und soll im billigen Verhältnisse zu diesem stehn. Der Hauptgedanke scheint der zu sein: Die Ehefrau soll nicht durch den Tod ihres Mannes auf einmal den ganzen Hausrath, mit dem sie bisher gewirthschaftet

202) Sachsenspiegel I. 24. §. 3. Schwabenspiegel 26. Vgl. Eichhorn Rechtsgeschichte §. 369. Anm.

und sich vertraut gemacht hat, verlieren, sondern eine Anzahl Stücke, deren sie ferner für ihren Lebensunterhalt und ihr Hauswesen bedarf, davon wegnehmen dürfen.

Als Hauptstück ist wohl von jeher das Ehebett anzusehen, welches die Frau erhält. Es findet sich dieses öfters in den Offnungen erwähnt. Namentlich erhellt aus der Offnung von Stäfa deutlich, dass die Frau ausser der Morgengabe und Heimsteuer auch auf ein Bett Anspruch hat.

Offnung von Stäfa §. 15. Aber schprechent sy, das nach des manns tod nimpt die Frow die Erst pettstatt alder die hinderst weders die Frow wil, die sin ist, vnd da sy vff gelegen sind, vnd nimpt Ir heimstür.

Endlich finden wir nun ziemlich allgemein ein Recht der Frau auf einen Dritthcil der übrigen Fahrhabe des Mannes anerkannt. Es steht ihr frei, diesen zu nehmen oder auszuschlagen. Im erstern Falle hat sie aber auch einen Drittheil der Schulden zu bezahlen, da diese auf die Fahrhabe zunächst angewiesen sind.

Offnung von Stäfa §. 14: Wer aber das ein man abgatt vor der Frowen, so ist der Frowen gefallen ein dritteil als sins farentz gutt, vnd Ir verschrotten gewand, Sy sol aber daby gelten den dritteil aller siner schuld. Doch hat sy dar Inn die wal, sölichen dritteil also zuo nemen oder nit.

Ebenso in den Hofrechten von Binzikon von 1435, Dürnten von 1480 und Bubikon von 1483.

Nach der zweiten Recension des Kyburgergrafschaftsrechtes erbt sie wieder

„den dryttenteyl In allen des mans verlasnen varenden hab", muss aber darum nicht den dritten Theil aller Schulden, sondern nur „den dritten teyl lidlons, So In Iarsfryst verdient ist" bezahlen.

Nach dem Hofrechte von Brütten haftet sie überall nicht für die Schulden und erhält doch den Drittheil der Fahrhabe. Ferner wird das Recht der Frau noch ausgedehnter bei kinderloser als bei beerbter Ehe.

Ists das Inenn kind werdent by einannderen, Stirpt Iren da der mann ab, vnnd wil sy den by den kinndenn nit syn, So nimpt sy denn drittenteyl Inn varennder hab. Onn alle

geltschuld[203]), vnnd wellchen weg sy will, darann Sol sy niemenn sumen noch Irenn. Wer aber das sy by den kinnden sin will, so sonnd sy sy nit vsstosenn nach verthryben alle die wyl, So sy by Innenn syn will. Wer aber — das Ir der man abgieng Onn lyb Erbenn, hatt er eigen oder Eerbguot, das soll sy niessen ze ennd Ir wyl.

Das Stadtrecht von Zürich gestattet wieder der Wittwe, ebenso wie nunmehr auch das Bülacherstadtrecht von 1483, das Stadtrecht von Regensberg von 1501 und das Winterthurerstatut von 1526[204]), einen Drittheil der Fahrhabe, überbindet ihr dann aber auch einen Drittheil der Schulden[205]). Ueber die letztere Verpflichtung spricht sich genauer aus das Gerichtsbuch vom Jahr 1553:

Als dann bisshar der Statt bruch gewessen vnd nach ist, So vnnd wenn ein Eefraw vmb Ir Eerecht vnnd zuobracht guot vssgericht vnnd dartzuo an einen drittentheyl dess guots anstadt, Das sy ouch den drittentheil der schulden zuo bezallen pflichtig ist, habent wir vnns erkhenndt vnnd erlütheret, ob man by gmeiner Erbschafft by hüssern oder anndern liggennden güttern schuldig were, Das dann ein Fraw an söllichen vsstennden schulden solle helffen bezallen, vnd vssrichten Ir anzal dess drittentheils, Inmassen wie an aunder Louffenden schulden, Dessglych so vnnd wann man by liggennden gütern Inn die Erbschafft schuldig were, Daran soll ein Frow Iren gebürenden drittentheyl ouch habenn.

Die Schuldforderungen gehörten somit auch zu der Fahrhabe, woran der Wittwe ein Drittheil zukam, und zwar selbst dann, wenn dieselben auf Häuser oder andere Grundstücke versichert waren. Hier zeigt sich nun eben der Unterschied zwischen eigentlichen von Seite des Gläubigers nicht aufkündbaren Gülten[206]) und hypothesirten Forderun-

203) Ebenso war es im freien Amte vor 1535, von wo an die Frauen daselbst, um sie denen im Maschwanderamte gleichzustellen, nun auch einen Drittheil der Schulden bezahlen müssen. Knonaueramtsrecht Art. 51. bei Pestalutz Zürch. Statute. Bd. I. S. 240.

204) Art. 3.

205) Rathserkenntniss von 1446. in MS. 144. S. 40. a.

206) Die Verordnung von 1419. oben wurde ebenfalls mit Rücksicht auf den Drittheil der Ehefrau erlassen, indem schon damals Zweifel waren, ob alle Gülten zu dem liegenden Gute oder der Fahrhabe zu zahlen seien.

gen deutlich. Die ersteren gehören, als liegendes Gut, überall nicht hieher. Und es kann die Frau weder einen Antheil an den Gülten fordern, noch haftet sie für dieselben mit. Wohl aber bekommt sie von den Schuldbriefen wieder einen Drittheil. Je gewöhnlicher es nun aber wurde, einen bedeutenden Theil des Vermögens, statt zum Ankaufe von Gülten, zur Errichtung von Schuldbriefen zu verwenden und je mehr auch diese den Charakter eines dauernden Schuldverhältnisses annahmen, desto grösseres Bedenken musste man haben, sie alle zur Fahrhabe zu rechnen und der Wittwe einen Drittheil daran zu gönnen. Schon im Jahr 1582[207]) wurde daher ein Unterschied gemacht zwischen den während sechs Jahren nicht ablösbaren Schuldbriefen und den auf drei Jahre oder noch kürzere Zeit gestellten. Die Letztern sollten wie früher noch zur Fahrhabe gerechnet, die erstern aber als liegendes Gut angesehen und der Wittwe kein Theil daran verstattet werden.

II. Wird die Ehe durch den Tod der Frau aufgelöst, so scheint noch immer das gemeine Recht der Landschaft dem überlebenden Ehegatten die ganze Fahrhabe der Frau zuzusprechen. Nach einigen Statuten von umfassender Geltung behält er auch das liegende Gut zu Leibding.

Offnung von Stäfa s. d. §. 15. Und wer das ein Frow abgieng vor Ir mann, was farentz gütt ein Frow hätt, wie Es sy ankomen ist, das sy eins manns eigen, vnd das ligend gütt fallett an Ir Erben.

Offnung von Binzikon von 1455. — stirbt sy vor dem man ab, So erbt der man von Iro alles varent guot.

Ebenso Offnung von Dürnten von 1480.

Offnung von Gryfenberg von 1475: vnd ob ouch ein man sin Eefrowen überlepte, So ist alles Ir varent guot sin eigen vnd was zy ligend guott hat, Ist sin lipting.

Hausrödel von Bubikon von 1483: Wenn einem man Ein frow zuo der heilgen Ee geben wirt, vnnd Im also zuo hus kombt, So sol dem man — [ihr] guot, es sige ligend oder varend guot verfallen sin, vnd also das der man das

207) Rathsverordnung im Gerichtsbuch von 1620.

varent guot mag nutzen vnd damit thuon als sinem eignen guot, vnd das ligend guot er biss ze ent siner wyl vnd leptag, was nutzes davon fallet, nutzen mag, vnd das ligent guot nach sinem abgang vallen sol wie hienach geschriben stat.

Kyburgergrafschaftsrecht II. Wo och ein mann In der grafschafft gesässen ein wyb zuo der Ee nimpt, vnd dann die frow vor Irem man todes abgât, so ist sölich obgenanter frowen verschrotten gewand vnd ander Ir varend guot des mans eigen guot, sy habindt kind bi einandern oder nit, das ander Ir guot vnd heimstür es sy wenig oder vil, das ist des mans libding, dwil er lebt, vnd ist den kinden nach ander der frowen fründ nütz daruon schuldig, er wölle dann gern, vnd mag ein mann sölich libding sins wybs guot, ob er sunst nüt hette vnd Im libs nottat angrifen, ob Inn die zinss daruon nit betragen möchten, allweg vmb fünff schilling, so dick sin notturfft das erheischt, als das och von altem harkomen vnd gebrucht ist, vnd ob dar Inn einich gefärd vnderstanden wurde, sol ein herr von kyburg gwalt haben dieselben geferd vnd missbruch abstellen. Vnd wenn dann der man och todes abgangen ist, was guots, es sye zins gült oder anders von der frowen noch da verhanden ist, das sol dann widerumb fallen an der abgangen frowen rechten vnd nächsten fründ.

Stadtrecht von Regensberg von 1501. Ist aber das ein wib abgat dü kind hat vnd wyl sich denn ein man enndern, vnd wyl von sinen kinden, so sol den kinden werden Ir muotter guott. Wyl aber der vatter pliben by sinen kinden, so sol er der muotter guott niessen zuo ennd siner wyl vnd sol den kinden den sin ein verfanngen guott.

In dem Züricherstadtrechte sind die Ansprüche des Ehemanns auf die Verlassenschaft der Frau wieder auf die Fahrhabe beschränkt. Die ältern Quellen erwähnen zwar nur des Falles, wo ein Mann eine Wittwe heirathet, aber was für diese gilt, darf wohl ohne grosses Bedenken, zumal wenn es mit dem ausserhalb der Stadt geltenden Rechte wesentlich übereinstimmt, auch auf die Frau bezogen werden, welche zum ersten Male in die Ehe trat. In jenem Falle nämlich sollen dem überlebenden Manne:

Ir der frowen alle verlassene kleyder, kleynoter, varende hab vnnd bar gellt zuo eygen verfolgen. vnnd das überig der frowen guot Iren Eerben verlanugen vnnd werden [208]).

Indessen ist jene Annahme doch nur für das ältere Recht zulässig. Denn schon um die Mitte des sechszehnten Jahrhunderts war das Recht des überlebenden Ehemannes sehr viel mehr beschränkt. Nach der Verordnung von 1558 [209]) nämlich, welche überdem erklärt, bloss das bestehende Recht auszusprechen, und jene auf die Wittwe bezügliche Satzung nicht verändern zu wollen, hat derselbe nur die Kleider, Kleinodien, baares Geld, nicht aber die übrige Fahrhabe zurück zu behalten. Alles andere liegende und fahrende Gut hat er den Erben aushin zu geben. Und nur wenn gemeinschaftliche Kinder vorhanden sind, kann er das Muttergut nutzen, bis diese zu ihren Tagen kommen oder sich verheirathen, was sich ohnehin aus seiner väterlichen Vormundschaft von selbst ergibt.

Je weniger aber das geltende Recht für den Mann sorgte, desto gewöhnlicher war es, sich durch Gedinge und Gemächde zum voraus zu sichern. Und es sind daher auch in jener Verordnung diese ausdrücklich vorbehalten.

III. Wer von unheilbarem Siechthum befallen war, der galt in manchen Verhältnissen eher für todt als für lebend. Nach dem Sachsenspiegel behielt er zwar sein Vermögen, wurde aber unfähig, neues Erbe oder Lehen zu empfangen [210]). Ungeachtet die betreffende Stelle nicht in den Schwabenspiegel übergegangen ist, so darf man daraus doch nicht schliessen, dass dieses Recht im Süden Deutschlands nicht gegolten habe. Noch im fünfzehnten Jahrhundert finden sich bei uns Spuren davon. Der Rath holte nämlich über diese Frage ein Rechtsgutachten ein, dessen genaue Mittheilung [211]) nicht uninteressant ist.

---

208) MS. 144. S. 42. a.

209) Im Gerichtsbuche von 1620.

210) Sachsenspiegal I. 4. „De meselseke man ne vntveit weder lan noch erne. Heuat het aver vntvangen er der süke, he behalt it vnde erft it als ein ander man."

211) Es findet sich auch bei Müller Geschichte der Eidgenossenschaft.

Dem wisen fürsichtigen dem Burgermeister ze zurich.
Min willigen dienst ze vor, lieber her Burgermeister, ich bin gefraget, ob ein vssetzel erben muge nach dem Rechten. da sprich ich nach dem Rechten, das keinen vssetzel sin siechtage von erb verscholtod vnd Besunder von erb daz nit ist Lechen, war vmb solt ein Mentsch an schuld mit zwein Rueten geslagen werden wider das Recht, dis schriben tuon ich üch, ob es ze schulden käme, in üwer Statt, das Ir dann das Recht onch wissetind, wie wol ir üwer Statt gewonheit vollenklich wissent von gottes gnaden. got sye mit üch.

Meister hans hagedorn Juriste ze Costentz üwer diener [212]).

Und später, im Jahr 1460, erkannte noch der Rath zu Recht:

Wenn ein man Sundersiech wirtt, hät er denn ein elich wip, das man denn dieselben siner elichen wirttin **Ir heimstür, ir morgengab, Ir erecht vnd drittenleib**, ob sy darzuo stan wil, **vssrichtten** sol ze glicher wise **als ob der man von todes wegen abgangen were**.

IV. Die Vormundschaft des Ehemanns hörte endlich auf, wenn derselbe zum **Auffall**, Concurs, getrieben wurde. Auch dannzumal kann die Frau ihr Zugebrachtes, Morgengabe und Eherecht verlangen, gleich als wenn der Mann gestorben wäre. Dass in diesem Falle das Eherecht nicht so reichlich gemessen werden durfte, wie bei einer solventen Erbschaft, versteht sich von selbst. Es mochte dann der Bezug des Ehebettes gewöhnlich genügt haben. Aber immerhin erhielt doch die Frau unter der Form des Eherechts einige Stücke, die vorher zum Vermögen des Mannes gehört hatten. Eben so fällt natürlich hier der Drittheil weg, indem dieser der Frau statt Vortheil Schaden brächte. Das sogenannte Privilegium des Weibergutes im Concurse des Manns stellt sich somit ursprünglich ledig-

---

Bd. III. S. 350, aber wie es scheint, aus einer sehr fehlerhaften Abschrift gedruckt.

212) MS. 140. Abth. I. S. 54. b.

lich dar als Beerbung desselben durch die Frau und es hat gar nichts auffallendes, dass die Forderung auf Weibergut allen Schuldforderungen vorgeht, indem dieses ja auch ganz ebenso der Fall war, wenn der Mann starb und die Wittwe ihr Vermögen begehrte. Eben desshalb war es auch ursprünglich kein Privilegium, sondern blosse Folge der Rechtsansicht, dass der fallite Mann mit Bezug auf die eheliche Vormundschaft und die Güterverhältnisse der Ehegatten gleich einem Verstorbenen zu behandeln sei.

Rathserkenntniss von 1489. Wir u. s. f. — haben uns erkennth: — Ob ein vffal vff eines Manns guot by sinem Lebenn beschicht, das dann sin Eefrow ob sy das begert vor allen gelten vmb Ir zuobracht guot, Morgengab vnnd Eerecht vssgericht werden sölle Inn allermass als ob der Man gestorben were.

Die bestrittene Frage, ob durch den Concurs des Mannes dieser auch seine eheliche Nutzniessung verliere oder nicht, welche vor Kurzem bei gerichtlichen Verhandlungen zur Sprache kam[213]), und welche bekanntlich auch in Sachsen, wo ein ähnliches Güterrecht gilt, zu den vielfach bestrittenen gehört, müsste nach jener ältern Auffassung entschieden bejaht werden. Es sprechen dafür aber ausser dieser historischen Gestaltung des Concursrechtes, noch besonders folgende Gründe. Die eheliche Nutzniessung ist blosse Folge der ehelichen Vormundschaft und der ausschliesslichen Verwaltung des Mannes. Hören diese auf, worüber kein Zweifel sein kann, so kann auch jene nicht fortdauern. Ferner ist das eheliche Verhältniss ein so höchst persönliches, dass den fremden, dritten Creditoren, welche zu der Frau weder in einer familienartigen noch selbst nur in einer obligatorischen Beziehung stehen, unmöglich verstattet werden darf, sich an der Stelle des Mannes in die Verwaltung des weiblichen Vermögens, welches die Frau gerade im Concurse gerettet und den Ansprachen der Gläubiger entzogen hat, einzudrängen. Die Frage ist übrigens nur da von praktischen Folgen, wo die

213) Monatschronik für zürcherische Rechtspflege Bd. I. S. 55.

Frau so reich ist, dass sie aus ihrem allfälligen Erwerbe und den Zinsen ihres Vermögens standesgemäss sammt ihren Kindern und Haushaltung leben kann und darüber hinaus noch etwas vorschiesst. Denn es versteht sich doch wohl von selbst, dass die Gläubiger, nicht weniger als der Mann verpflichtet wären, zunächst für die Unterhaltung der Frau zu sorgen, wenn sie ihr Vermögen geniessen wollten. Eine solche Sorge derselben wäre aber eben etwas Unnatürliches und eine praktische Sonderbarkeit, die mit einer Menge von Uebelständen begleitet wäre.

§. 24. Zusammentheilung.

Das Institut der Zusammentheilung, oder wie sie auch genannt wird, Theil- und Gemeinsame, Zusammenstoss oder Gemeinderschaft, reicht seiner Entstehung nach in ein sehr hohes Alter herauf[214]. Wie dasselbe gegenwärtig noch in der Regel nur unter Geschwistern vorkommt, so war es offenbar ursprünglich mit Rücksicht auf das Verhältniss dieser entstanden. Wenn nämlich ein Vater starb und mehrere unausgerichtete Kinder, insbesondere Söhne, als Erben hinterliess, so fiel sein Erbe oder Eigen, das bisher unter seiner alleinigen Gewere gestanden, aber doch die ganze Familie ernährt hatte, jenen zu, und es stand ihnen nun frei, die Verlassenschaft zu theilen. In vielen Fällen aber und aus verschiedenen Gründen musste es für die Geschwister vortheilhafter oder ihnen sonst bequemer sein, beisammen zu bleiben und das Gütergewerbe auf gemeinsame Rechnung fort zu bewirthen. Es konnte auch nur ein Theil der Geschwister die Gemeinschaft fortsetzen wollen, während andere Glieder der Familie ausgekauft werden mussten.

In solchen Verhältnissen gingen die erstern eben eine Zusammentheilung ein. Die ganze unvertheilte Verlassenschaft wurde dann als Eine Masse betrachtet, welche den

214) Beseler Erbverträge I. S. 92. führt eine einzelne Urkunde vom Jahr 1315 an, worin eine solche Zusammentheilung zweier Geschwister deutlich zu erkennen ist.

Geschwistern zusammen gehöre. Es zeigt sich das schon aus ihren Verhältnissen gegenüber dem Grundherrn. Dieser hatte nämlich sonst von jedem hörigen Mann oder Frau, welche eine Verlassenschaft hinterliessen, das Besthaupt zu fordern. Lebten nun aber Geschwister in der Zusammentheilung, und starb eines derselben, so hatte der Herr nur dann das Besthaupt zu fordern, wenn das älteste Glied gestorben war, nicht aber auch wenn ein jüngeres abgegangen war. Jenes repräsentirte somit ihm gegenüber die ganze Familie und ihr Vermögen; daher trat denn auch, so lange die Gemeinschaft dauerte, nach des ältesten Tode, der zweitälteste an seine Stelle, und auch von diesem bezog der Herr wieder das Besthaupt, wenn er starb, bis herab auf den jüngsten.

Zweite Offnung von Engelberg. Wenne och me sün denne eine bi enander sint, vnd da der eltest stirbet, so sol aber dem gotzhus das best houbt ze valle werden. sturbi aber der iunger, so wirt dem gotzhus einhein val, ist das si nüt von enander geteilt hant.

Grafschaftsrecht von Kyburg I. §. 25. vgl. §. 26. Ist aber mer denn ein man in einem hus, die teil vnd gemein mit einandern hand, die von todes wegen abgand, so sol doch nur der eltest geuallet werden, wenn der abgät vnd daz ye von dem eltesten an den andern eltesten gän.

Offnung von Binzikon von 1435. Wo ouch vier gebrueder sind oder annder, die teyl vnd gmeinsament hand, als vyl dero Ist, stirbt da je der eltest vnnder Inen ab, denn hat ein herr ze grueningen ze vallen. Ist aber daz die jungen vor dem alten absterbend, als vyl der Ist, So sol sy der herr nit vallen, alle die wyle der eltest lebet, di wyle sy teil vnd gmein mit einandern hand.

Diese Gemeinschaft darf nicht als eine fortgesetzte Gütergemeinschaft der Ehegatten angesehen werden, indem sie sich ohne alle Rücksicht auf die letztere und zu einer Zeit schon ausbildete, wo man bei uns wenigstens von Gütergemeinschaft der Ehegatten noch nichts wusste. Vielmehr hat sich erst von da aus das Institut auch auf andere Verhältnisse, und so das der Ehegatten selbst ausgedehnt,

und es ist auch diesen eine Zusammentheilung verstattet worden, wie den Geschwistern. Die Fälle, wo Geschwister eine Zusammentheilung eingingen, blieben aber fortwährend die häufigern, und so kam es, dass sich diese Zusammentheilungen auch in den Gegenden erhielten, wo die eheliche Gütergemeinschaft nie recht durchzudringen vermochte.

Die Zusammentheilung wurde eingegangen durch Vertrag der Theilnehmer. Bezog sie sich nur auf die fahrende Habe, so genügte dieser, wenigstens nach den Statuten, welche es Jedem frei stellen, über seine Fahrhabe auch auf den Todesfall hin nach Belieben zu verfügen. Betraf sie dagegen auch liegendes Gut, so war jedenfalls noch die Eröffnung des Vertrages vor Gericht und Bestätigung durch dasselbe erforderlich. In Zürich behielt sich der Rath die Genehmigung vor, gleich wie für die Gemächde[215]).

Offnung von Stäfa s. d. §. 12. Aber sprechen sy, wer da begert eins zuosamenstoss ze tuond, der mag gan zuo einem Amman oder zuo einem vogt, wo die Ligenden güter hin gehören, vnd vmb das varend mogen sy das wol tuon, wo sy wellen oder vnnder welichem Richter sy wellen, vnd sol Inen das nieman weren.

Offnung von Altorf von 1439. Si sprechent och, daz ein jeklicher hofmann hin geben vnd verschaffen mug daz varend guot. Aber die ligenden gueter sol noch mag nieman hingeben denn in den Jargerichten. vnd mag och vmb die ligenden gueter nieman ein zemenstoss noch gemeinschaft volbringen denn in den vorgeseiten Jargerichten.

Offnung von Dürnten von 1480. Wir mügend ouch einannder über vnnser ligend vnd varent guot ze getheilit vnd ze gemeindern nemen vnd zemen stossen, Es sygend man, frowen, Jung ald alt, wer die sind, vnd sol daz offennlich vor gericht beschechen, als recht ist, wo daz Ist, do man die vögt von grueningen by haben mag.

Ueber das Rechtsverhältniss der Gemeinder während der Gemeinschaft sprechen sich unsere Quellen nicht mit der wünschbaren Bestimmtheit aus. Es lässt sich aber

215) MS. 140. Abth. II. S. 29, a. Erk. v. J. 1467.

doch aus ihren Angaben über die Ansprüche bei der Auflösung der Zusammentheilung, sowie aus der allgemeinen Richtung des deutschen Rechts manches folgern. Was die Gemeinder zusammen gebracht haben, gehört nunmehr ihnen allein gemeinschaftlich; ebenso was in der Folge erworben wird. Ob nun aber dieses Verhältniss mehr im Sinne einer römischen societas omnium bonorum oder im Geiste des deutschen Gesammteigenthums zu beurtheilen sei, darüber kann man zweifeln. Doch verdient die letztere Ansicht den Vorzug. Denn es ist ein durchaus charakteristisches Merkmal der römischen societas, dass jeder Gesellschafter beliebig Trennung und Auseinandersetzung fordern darf. Das kann nun aber bei der Zusammentheilung gewiss nicht geschehen, indem es der deutschen Ansicht über Wirksamkeit von Verträgen entschieden widerspräche, wenn dem einen oder andern Theile völlig freier Rücktritt gestattet würde. Es wird vielmehr das Verhältniss der Gemeinder als ein dauerndes Familienverhältniss betrachtet, das gewöhnlich sogar dann fortdauert, wenn einzelne Glieder absterben, was hinwieder bei der römischen Gesellschaft sich ganz anders stellt. Es kann daher in der Regel — die einzelnen Verträge selbst können natürlich modificirende Ausnahmen begründen — die Gemeinschaft nur wieder durch einen Auflösungsvertrag aller Betheiligten getrennt und Theilung angeordnet werden; oder aber sie wird dadurch aufgelöst, dass in dem Familienzustand eines Gliedes eine solche Veränderung vor sich geht, dass dieselbe störend in die persönliche Verbindung der Gemeinder eingreifen müsste, wie insbesondere die Verheirathung eines Gliedes [216]). Indessen konnte möglicher Weise doch auch im letztern Falle die Gemeinschaft noch fortdauern.

Die einzelnen Gemeinder hatten alle gleiche Rechte an dem gemeinsamen Vermögen, in der Verwaltung desselben aber standen sie kaum gleich. Die ganze Schwierigkeit

216) Vgl. die Offnung von Wiesendangen von 1473 I. 12. „Item als vil geswystergit von Brüdern In ainem husz ist, So sol der eltest — den val richten, welher och sust ain wyb nympt, der sol och den val richten."

eines gemeinsamen Eigenthums mehrerer, welches das deutsche Recht zuliess, bestand immer in der Verwaltung. Hier konnte nun der mögliche Conflikt nicht dadurch gehoben werden, dass einem — wie in der Ehe dem Manne — die Vormundschaft zustand über seine Geschwister; und doch war eine Einheit der Verwaltung und Repräsentation des Ganzen nach Aussen hin nothwendig. Es mochte daher regelmässig durch Vertrag bestimmt werden, wem diese zukomme, oder aber, was bei den Geschwistern nach den obigen Stellen wahrscheinlich wird, der älteste Sohn mochte als Haupt der Genossenschaft gelten [217]).

So lange nun die Gemeinschaft bestand, so wurde der absterbende Gemeinder von seinen Genossen geerbt, und es war jedes Erbrecht dritter Personen ausgeschlossen. Es fiel eben nur einer der mehreren Gesammteigenthümer weg und das gemeinsame Gut blieb den zurückbleibenden.

Offnung von Binzikon vom Jahr 1435. Es ist ouch der dingstatt Recht, Es syen man frowen, knaben vnnd töchtern, jung oder alt, wer die sind, die teyl vnd gemeinsamend hand, das die söllend vnd mögend Einander erben.

Offnung von Dürnten von 1480 ebenso.

Aeltestes Grafschaftsrecht von Kyburg s. d. §. 32. Item wo ouch vngeteilte geswistergit by ein andern hushablich sind vnd teil vnd gemein mit einandern habent, die zü dem hus kiburg gehörent, das die, die wile sy mit einandern in teil vnd gemein sind einandern erben söllent.

Grafschaftsrecht von Kyburg II. Rec.: Ob Jemand mit dem andern In der gemeindt stuendi vnd dero eins vor dem andern In der gemeind abstürbi, so erpt das lebent des abgangnen teyl verlassen guot, ligendts vnd varendts.

Merkwürdig ist in dieser Beziehung noch eine freilich schwierige Stelle des Hausrodels von Buhikon, welche voraussetzt, dass auch eine Frau sich in die Gemeinschaft verheirathen kann.

217) Vgl. Beseler Erbverträge. Bd. I. S. 86. ff.

Art. 20. Wenn ein frow elich In ein hus kompt, vnd von Irem **man vnd dem hus gesind** enpfangen wirt an einem theil oder gmeind, So vyl denn ze mal der personen Inn dem hus sind vnd eines nach dem andren von todes wegen abgat, das eines denn das ander vnd derselben personen kind desselben einigen teyl erben söllend, ob aber ein frow an eines kindes teyl oder ein knab dessglichen enpfangen wirt, das sy denn alles guot glich durch den banck, als vyl der personnen Ist oder wirt, Jetlichs glich vyl die wyl sy vngeteylt sind, erben söllend.

§. 25. Modificationen des Güterrechts. Eheliche Gütergemeinschaft.

Durch die Anwendung des Princips der Zusammentheilung auf die Güterverhältnisse der Ehegatten konnte nun auch für diese eine wahre Gütergemeinschaft möglich werden. Sie beruhte dann aber immer auf einem besondern Vertrage der Eheleute und verstand sich nie von selbst.

Daneben finden sich nun aber besonders in den Städten noch anderweitige Modificationen des Güterrechts, welche eine Gütergemeinschaft begründeten, oder sich derselben annäherten.

Nach dem Stadtrechte von **Zürich** bleibt das Weibergut unversehrt und kann insbesondere von den Gläubigern des Ehemanns nicht angetastet werden. Unter gewissen Voraussetzungen nun aber stellt sich das Recht der Frau ganz anders. Wenn sie nämlich mit ihrem Manne „**zu Bank und Gaden, zu Gewinn und Gewerb**" steht[218]), wenn sie somit mit ihm gemeinschaftlich ein öffentliches Gewerbe treibt, so hat sie auf der einen Seite Hoffnung auf Gewinn, auf der andern aber auch die Gefahr des Verlustes. Es werden dahin indessen die gewöhnlichen

218) Die Rathserkenntniss v. 1488. MS. 140. Abth. II. S. 41. b. setzt dieses Recht als altes Recht voraus. Es erscheint nämlich eine Frau vor Rath und erklärt, sie wolle sich ferner nicht wieder mit dem Gewerbe ihres Mannes beschäftigen. Dadurch erhält sie Sicherheit gegen neue Schulden, aber nur insofern sie nicht in der Folge wieder „zuo gaden vnd banck stat."

Handwerke, die nur von dem Manne ausgeübt werden, nicht gerechnet, obwohl die Frauen ihren Ehemännern behülflich sind, die Handwerksartikel feil zu bieten[219]. Wohl aber gehören hieher Wirthschaften, Handel, Kramladen und ähnliche. Durch die Theilnahme an dem Gewerbe ihres Mannes zeigte die Frau auf der einen Seite eine gewisse Selbständigkeit, welche geneigt machte, ihr grössere Handlungsfähigkeit einzuräumen. Auf der andern Seite lag es im Interesse des öffentlichen Credits, die Gläubiger auch ihr gegenüber besser zu stellen.

Eine solche Frau konnte daher auch ohne Zuzug eines Vogtes für ihren Ehemann gültig das Ihrige verpfänden[220]. Gerieth dann der Mann in Concurs und genügte sein Vermögen nicht, die Gläubiger zu befriedigen, so haftete sie nachträglich mit allem ihrem Gute, selbst ihrem ererbten Eigen für die Schulden des Mannes.

Verordnung von 1512, die indessen nach dem Obigen viel älteres Recht enthält:

> Wann es sich hynfür begebe, das ein vffal der schuldforderer vff einen Burger Zürich käme, vnnd die schuldforderer von desselben Burgers vff den der vffal bescheche eygenem guot nit bezalt vnnd vernnegt werden möchten, Hat dann derselb Burger ein Eefrowen, die mit Im zuo bangk oder gaden Inn gwünn oder gwerb wellicherley handtierung vnnd gewerbs sich Joch derselb gebrucht hat, gestannden ist, So soll ouch derselben siner Eefrowen guot allenclich, es syge Ir zuogebracht guot, Ir Morgengab ererpt oder sunst überkommen guot, Inn dem ganntz nützit vssgenommen, vmb sollich Irs mans schulden behafft vnnd verfangen sin, vnnd sy Im also darmit vnnd daruss helffen bezalen, bis an das vnnderhembdt, so sy an Irem Lyb treyt[221].

Dadurch wird sie dann aber für immer frei von den

219) Gerichtsbuch v. 1553. Th. IV. „Vmb Gerwers wyber. Vmb Bleicker wyber."

220) Gerichtsbuch v. 1553. Th. IV. „Frowen so für Ire man pfand gabent."

221) MS. 144. S. 41. b.

Gläubigern des Mannes, und wenn sie später wieder zu Vermögen gelangt, haben diese keine Rechte darauf [222].

Alle diese Bestimmungen beziehen sich indessen vornämlich nur auf das Verhältniss der Ehefrau zu den Gläubigern, nicht aber auf die Güterverhältnisse der Ehegatten unter sich. Daraus eine Gemeinschaft des gesammten Vermögens beider Ehegatten zu folgern, wäre sehr verkehrt. Die Art, wie davon die Rede ist, dass die Frau mit ihrem Vermögen hafte, wenn das des Mannes nicht zureiche, beweist vielmehr, dass beide Vermögen fortwährend getrennt blieben [223]). Ebenso wenig darf man annehmen, dass die Vormundschaft des Mannes über die Frau und die ehelichen Nutzniessungsrechte desselben auch an dem Vermögen dieser dadurch beseitigt worden seien.

Dagegen darf man allerdings geneigt sein, aus jener Haft für die Schulden auch auf eine Gemeinschaft des durch den Erwerb errungenen Gutes, oder wenigstens auf eine erhöhte Ansprache der Frau auf dieses nach dem Tode des Mannes zu schliessen. Ich habe nun zwar in den Quellen des züricherischen Stadtrechtes keine Stelle finden können, welche diese Ansicht bestätigte. Aber in dem Stadtrechte von Bülach von 1483, welches damals von dem züricherischen Rathe bestätigt wurde, kommt eine Bestimmung vor, die als Belege für das Gesagte angeführt werden kann, zumal sie sich in dem Winterthurerstadtrechte, auf welches sonst das Bülacher basirt ist, nicht so findet.

> Ouch das ein Jegklichs Irs burgers wib, dero man nit ein koufman, ein wirt oder werbender man gewesen ist, ob er vor Iro abgat, einen driteil sins verlassnen varendens guots erben vnnd dauon einen dritteil bezalen sol, ob er aber werbent wie vorstat gewesen ist, das denn vsser sinem varenden guot die schuldner bezalt söllen werden. Vnnd ob da so das bescheche Ichzit über wurde, das den das der frowen werden sölte.

---

222) Erläuterung v. 1550. Zusatz zu MS. 144. S. 42. a.

223) Vgl. auch Gerichtsbuch v. 1553. Th. IV. Vmb die schulden, so vor ald nach u. s. f.

Es ist demnach mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit zu vermuthen, dass auch nach dem Stadtrechte von Zürich die Frau, welche mit ihrem Manne zu Gewinn und Gewerb gestanden, gewissermassen zum Ersatz für ihre Gefahr berechtigt gewesen sei, nach dem Tode ihres Mannes ausser Zugebrachtem, Morgengabe und Eherecht die ganze eheliche Errungenschaft anzusprechen.

2. Eine viel entschiedenere Richtung zur Gütergemeinschaft zeigen die Statute der züricherischen Städte Eglisau und Elgg. Zwar ist dieselbe keineswegs so ausgebildet, dass man auch während der Ehe schon ein Gesammteigenthum beider Ehegatten annehmen dürfte. Vielmehr beruht die Einheit beider Vermögen vornehmlich noch auf der Vogtschaft des Ehemanns über die Frau, und selbst nach dem Tode des einen oder andern treten doch wieder in mehrern Beziehungen die ursprünglichen Bestandtheile des ehelichen Vermögens hervor. In andern Rücksichten aber erscheint dieses jetzt allerdings als Eine gemeine und ungetrennte Masse.

Beide Statuten behandeln den Fall der kinderlosen Ehe gleichmässig. Der überlebende Ehegatte erwirbt die ganze Verlassenschaft des andern, wird somit Eigenthümer des gesammten ehelichen Vermögens.

> Stadtrecht von Eglisau von 1510. Item Es ist ouch unser Statt bruch und alt herkommen, wann zwey Eemenschen Eelich zuosammen kommend, vnd kein sünderung oder gmecht verdingt wirt zwüschent Innen, da eerbt eins das annder ohn alles mittel.

Noch unzweideutiger spricht sich das Statut von Elgg von 1532 [224]) aus:

> So erbt das überpliben des andren gutt alles zu Eygen Für alle fründ hin, und so dasselbig überpliben mensch ouch styrbt, So valt dasselbig gutt, so es zu disem eegemachel gepracht by im überkhommen, und von im ererbt hatt alles an sin des letsten abgestorbnen erben und nützit wyder an dise.

224) Bei Pestalutz I. S. 387. Vgl. Elgger Stadtrecht Art. 54. §. 2. bei Pestalutz I. S. 345.

Ist dagegen die Ehe beerbt, só gehen die beiden Statuten in einigen Punkten auseinander. Das Stadtrecht von Eglisau lässt auch in diesem Falle zunächst das ganze Vermögen beisammen und dem überlebenden Ehegatten zudienen. Es fährt nämlich fort:

> Gewinnend sy aber kind bi einandern, wann dann eins vor dem andern abstürbe, Erbt aber eins das ander, darin habend die kind nütz zu reden, vnd mag sollich guot woll nutzen und bruchen syn Leben lang nach syner notturfft vngefharlich.

Diese Stelle hat von jeher unter den Juristen und bei den Gerichten verschiedene Auslegungen erfahren. Noch in der neuesten Zeit hat ein sehr ausgezeichneter Rechtsgelehrter sie einer sorgfältigen Erklärung gewürdigt [225]. Er sucht nachzuweisen, dass auch in diesem Falle der beerbten Ehe der überlebende Ehegatte zunächst alleiniger Eigenthümer des Ganzen werde, somit das Princip allgemeiner Gütergemeinschaft auch hier gelte.

Ich habe mich indessen von der Richtigkeit dieser Ansicht noch keineswegs überzeugen können, sondern nehme vielmehr in Uebereinstimmung mit einigen Urtheilen des Obergerichtes an, der überlebende Ehegatte erhalte nicht ohne weiters Eigenthum an der Verlassenschaft. Es sei mir vergönnt, in Kurzem die Gründe für diese Meinung anzudeuten, und die Auslegung, welche ich für die wahre halte, zu eröffnen [226].

Die Ausdrücke jener Stelle sind jedenfalls einer zwie-

225) Dr. Finsler in der Züricher Monatschronik Bd. IX. Heft 1 und vorzüglich Heft 3 und 5. Eine sehr alte Spur von verschiedenen Ansichten über das Erbrecht der Wittwe zu Eglisau findet sich schon im Jahr 1498 Manuale S. 59; indem der Rath von Zürich im Gegensatz zu dem Urtheile des Eglisauergerichtes erkennt, die Wittwe habe das Gut ihres verstorbenen Mannes dessen Erben zu „zeigen" und sich mit dem Inhalt ihres Gemächdes zu begnügen.

226) Auch wenn man die Finslerische Ansicht in der Hauptsache nicht theilt, so wird man doch die Richtigkeit der Unterscheidung zwischen den auf eine verführerische Weise ähnlich lautenden Artikeln 4 und 5 des Eglisauererbrechts zugeben müssen. Fast alles darüber Gesagte bleibt auch bei unserer Auslegung stehen, wesshalb wir lediglich auf jene Auseinandersetzung verweisen.

fachen Auslegung fähig, und hätten wir nur sie, so wäre der Streit wohl nie zu entscheiden. Der Ausdruck „erben" nämlich kann nicht entscheiden, indem er oft nicht den Uebergang aller Rechte an der Verlassenschaft auf den Erben, sondern nur den einem Nachfolger zukommenden leibdingweisen Genuss bezeichnet. Und wenn auch die Bestimmung dieses Artikels sich unmittelbar an die vorher mitgetheilte anschliesst, welche von der unbeerbten Ehe handelt, und das Wort Erben wirklich in der erstern Bedeutung auffasst, so besteht doch offenbar wieder ein Gegensatz zwischen beiden Artikeln, der um so eher eine etwas veränderte Auffassung zulässt, als der erste von „erben ohne alle Vermittlung" redet, der zweite dagegen von erben, das zum wenigsten absichtlich nicht bezeichnet wird als ein „erben ohne alles Mittel" [227]). Ist es aber ein vermitteltes Erben, so kann doch wohl damit nur der Antheil der Kinder gemeint sein an dem Erbe. Auch der Schluss der Stelle scheint diese Ansicht sehr zu begünstigen, indem er nur davon spricht, dass der überlebende Ehegatte nutzen und brauchen könne und zwar nach Nothdurft und ohne Gefährde: eine Ausdrucksweise, die sich nicht wohl für den Eigenthümer passt, der mit dem Seinigen frei schalten und walten kann.

Wenn wir somit auch zugeben, dass die Worte unserer Stelle die Finslerische Auslegung möglicher Weise zulassen, so scheint uns doch die entgegengesetzte natürlicher und besser unterstützt.

Dazu kommt nun aber noch Folgendes, welches uns wenigstens den Ausschlag zu geben scheint:

a. Es folgt nämlich unmittelbar auf jene Stelle die Bestimmung, dass wenn Vater oder Mutter das Gut gefährlich verbrauchte und ohne Noth verthäte, sich die Kinder oder ihre Verwandten an Vogt und Rath um Abhülfe wenden dürfen. Passend bemerkt schon Finsler, diese

227) Vgl. Art. 5., wo es wieder heisst: „Wo aber keine Kind sind, da erbt eines das ander ohn alles mittel," wo sich der nämliche Gegensatz wieder zeigt.

Bestimmung gehe mit dem schon im Schwabenspiegel der Ehefrau auch während der Ehe zugesicherten Rechte, Verschwendungen eines „ungerathenen" Mannes zu behindern, ganz parallel. Allein eben das spricht für unsere Ansicht. Die Ehefrau hat diess Recht, weil der Mann nicht bloss sein Vermögen, sondern auch ihr eigenthümliches Gut in seiner Verwaltung hat, weil beide in Einer Masse zusammen liegen, aber in dieser Masse sich doch verschiedenartige Bestandtheile finden, von denen einer das Weibergut bildet. Gerade so haben die Kinder das Recht, sich an Vogt und Rath zu wenden gegen die unordentlichen Verfügungen ihres Vaters oder ihrer Mutter, weil diese die gesammte Verlassenschaft, in welcher aber auch das nicht bloss eventuelle zukünftige, sondern das wirkliche gegenwärtige Vermögen der Kinder mit enthalten ist.

Dass das Statut nicht schon an dieser Stelle scharf trennt zwischen diesen Bestandtheilen, ist sehr begreiflich. Der Unterschied zwischen Eigenthum und Nutzung des Gutes schwebt ihm hier nicht gerade klar vor Augen. Es betrachtet vielmehr das beiderseitige eheliche Vermögen als Eine Masse, die während der Ehe schon durch die Vormundschaft des Mannes zusammen gehalten wurde. Nach dem Tode des einen oder andern Ehegatten bleibt es auch ferner zusammen, unter Einer Verwaltung und Benutzung, nämlich der des überlebenden. Es ist somit vorläufig kein Grund da, weiter zu trennen und zu sondern. Doch haben die Kinder ein ähnliches Recht auf dieses äusserlich ungetrennte Gut, wie die Ehefrau nach dem Systeme der Vogtschaft des Mannes auf das ungezweite Gut, welches unter seiner Verwaltung steht. Es ist im Interesse der Kinder dafür zu sorgen, dass nicht Alles verthan werde.

b. Sobald nun aber äussere Begebnisse eintreten, welche eine sichtbar werdende Trennung dieser noch äusserlich vereinigten Bestandtheile rechtfertigen, so tritt dieselbe hervor und jene Theile sondern sich mit Bestimmtheit aus. Es geschieht das, wenn der überlebende Ehegatte sich wieder verheirathet. Es war somit auch während der

Einheit jener Verwaltung die Möglichkeit einer Theilung mit den Kindern nie ausgeschlossen; eben diese fortgesetzte Möglichkeit hindert anzunehmen, dass auf den überlebenden Ehegatten wahres Eigenthum des Ganzen übergegangen sei.

Der Wittwer oder die Wittwe nämlich, welche sich wieder verehelichen, theilen dann in der Weise mit ihren Kindern aus erster Ehe, dass jene ihr ursprünglich Zugebrachtes und von den Ihrigen Ererbtes, die Wittwe überdiess ihre Morgengabe vorweg nehmen, ebenso die Kinder das Zugebrachte und Ererbte ihres verstorbenen Vaters oder Mutter beziehen, und dann das übrige gemeine Gut zur Hälfte dem überlebenden Ehegatten, zur Hälfte den Kindern zufällt.

Nach Finslers Ansicht würde erst jetzt das Eigenthum auf die Kinder des Verstorbenen übergehen, während nach der unsrigen schon von Anfang an das Eigenthum den Kindern zugestanden hatte, nur allerdings so, dass vorher keine äussere Trennung in der Verwaltung zulässig war. Jetzt aber tritt diese Trennung ein und die Kinder erster Ehe sind berechtigt, ihren Antheil aushin zu fordern. Die Worte des Statuts: „alsdann wäre den Kinden Ihr Vatter- oder Muttergut (in Artikel 5: Ihr Mütterlich oder Vätterlich erb und gut) gefallen," scheinen mir wieder die zweite Meinung sehr zu unterstützen. Ein mütterliches oder väterliches Erbe war vorher schon da, es entsteht nicht erst jetzt, aber in diesem Zeitpunkte ist es gefallen, d. h. während früher der überlebende Ehegatte berechtigt war, es mit dem übrigen Vermögen als eine Masse zu nutzen und zu brauchen, während es früher nur verfangenes Gut war, so hört jetzt diese Eigenschaft auf, es fällt den Kindern an, diese können es wegnehmen.

c. Am stärksten äussert sich freilich die Gemeinschaft der Ehegatten nach dem Eglisauerrechte sowohl während der Ehe als nach derselben darin, dass für die Schulden das beiderseitige Vermögen haftet. Wenn somit überall keine Errungenschaft vorhanden ist, sondern vielmehr eine

Belastung des Vermögens mit Schulden vorliegt, so sind diese nach den ausdrücklichen Bestimmungen des Statutes von beiden Bestandtheilen gleichmässig abzuziehn.

> Hettind sy aber von Ir beider haab vnd zuobrachtem guot verthan vnd entweders es were hinweg oder nach an schulden, söllend sy beider syds bezallen vnd glych entgelten.

Diess Princip wirkt nicht bloss bei der unbeerbten, sondern auch bei der beerbten Ehe. Und daher kann man allerdings den stärksten Grund dafür ableiten, dass auch für die letztere allgemeine Gütergemeinschaft anzunehmen sei. Allein sogar in dem Falle, wo der Vater oder die Mutter eine zweite Ehe eingeht, und somit auch nach Finslers Ansicht eine vollständige Zertheilung der Masse in die ursprünglichen Bestandtheile vorkommt, werden doch erst die Schulden von beiden gleichmässig abgezogen. Kann diess aber da geschehen, wie sollte es nicht auch da möglich sein, wo keine zweite Ehe hinzukommt. Es muss sich somit jene Eigenthümlichkeit anders erklären; denn wenn ein Widerspruch wäre, so würde ihn doch die Finslerische Ansicht nicht lösen.

Es lässt sich nicht läugnen, dass jenes Princip mit der Idee einer allgemeinen Gütergemeinschaft nicht bloss enge verbunden, sondern auch oft diese aus jenem entstanden ist. Sowie aber die Gütergemeinschaft in dem Sinne, dass den beiden Ehegatten ein Gesammteigenthum oder Miteigenthum an dem Einen Gute zusteht, jüngern Ursprungs ist und sich nur allmählich aus der frühern einheitlichen Verwaltung des beiderseitigen Vermögens herausgebildet hat, so müssen sich auch noch eine Menge von Rechten zeigen, die auf dem Uebergange begriffen sind und nach der einen Seite hin bereits sich zu dem Principe einer Alles umfassenden Gütergemeinschaft bekennen, unter andern Voraussetzungen aber das System des nur äusserlich ungezweiten Gutes mit verschiedenen innern Bestandtheilen fest halten. Dahin gehört das Eglisauerrecht. Bei kinderloser Ehe kommt das erstere System zur Anwendung; bei beerbter Ehe zeigt sich noch das zweite, freilich so, dass ausser-

lich keine grosse Veränderung sichtbar wird, wenn nicht eine zweite Ehe hinzutritt. In allen Fällen ist aber die Gemeinschaft der Ehegatten unter sich und des überlebenden Ehegatten mit seinen Kindern bis zur Trennung so eng, dass alle Schulden von beiden Theilen gemeinsam getragen werden. Alles Vermögen bleibt unter Einer Verwaltung, die frei verfügt und nöthigenfalls Schulden contrahirt, welche auch die Frau in der Ehe oder die Kinder des vorverstorbenen Ehegatten betreffen. In beiden Fällen hat der Theil, welcher in der Familie lebt, aber keine eigene Verwaltung hat (Frau oder Kinder) nur das Mittel, im Falle von Verschwendung auf Sicherstellung ihres Vermögens zu dringen. Es nähert sich diess System allerdings einer vollständig durchgeführten Gütergemeinschaft sehr an, aber es ist noch nicht unbedingt in diese übergetreten. Nach der Finslerischen Ansicht dagegen käme das alte System nur noch in einem verhältnissmässig seltenen Falle ausnahmsweise zur Anwendung, da nämlich, wo der überlebende Ehegatte sich wieder verheirathete. Da lässt sich denn aber nicht recht einsehen, warum nicht das Eglisauerrecht wie die meisten andern Rechte dieser Art mehr im Sinne der Gütergemeinschaft für die Kinder erster Ehe gesorgt hätte.

d. Endlich scheint mir die Analogie des Stadtrechts von Elgg eine nicht geringe Bestätigung meiner Ansicht zu enthalten.

Dieses Stadtrecht nämlich unterscheidet bei beerbter Ehe zwischen dem überlebenden Vater und der überlebenden Mutter. Der erstere behält dann wieder das ganze Vermögen beisammen und hat es lebenslänglich zu nutzen und zu brauchen. Das Statut lässt nun aber, wie mir scheint, keinen Zweifel, dass es darunter nicht ein Eigenthum des Vaters an dem ganzen Vermögen verstehe. Es wird nämlich, ungeachtet sich äusserlich die ganze Masse als Eine darstellen wird, doch zwischen „der Mutter" und „seinem" Gut unterschieden und bemerkt, er müsse zwar das Muttergut den Kindern nie herausgeben, wenn er aber übel

hause, könne er genöthigt werden, dasselbe sicher zu stellen, und wenn er sich wieder verheirathe, so müsse er jedenfalls den Kindern erster Ehe die Grösse ihres mütterlichen Erbes anzeigen und sie dafür sicher stellen, damit sie es unversehrt nach seinem Tode erhalten und nicht auch darin mit den Kindern zweiter Ehe zu theilen haben[228].

Wenn dagegen zuerst der Vater stirbt, so ist es zwar auch möglich, dass das ganze Gut unvertheilt beisammen und die Mutter bei ihren Kindern bleibt. Aber sowohl jene als diese können Theilung verlangen. Dann werden erst aus dem gesammten Gute die Schulden bezahlt. Den Rest, worin das mütterliche Vermögen ebenfalls begriffen ist[229], theilen Mutter und Kinder zu gleichen Theilen. Aber auch hier ist nicht jede Rücksicht auf die ursprünglichen Bestandtheile getilgt. Wenn nämlich die Mutter sich wieder verheirathet und auch in der zweiten Ehe mit Kindern gesegnet ist, so können die Kinder erster Ehe, bevor sie mit den letztern das mütterliche Erbe theilen, verlangen, dass ihnen, was die Mutter über den Betrag ihres in die erste Ehe zugebrachten und in derselben von den Ihrigen ererbten Vermögens hinaus aus der väterlichen Verlassenschaft erhalten habe, zum voraus überlassen werde[230].

§. 26. Vormundschaft.

Die Vormundschaft über Unmündige, welche in älterer Zeit fast ganz der Familie zur Besorgung überlassen war[231], wurde nun immer mehr unter die Aufsicht und Oberleitung der Gerichte und des Staates gebracht. Es war nun schon Regel geworden, die Bestellung des Vormundes von Seite des Gerichtes vornehmen zu lassen, statt das Amt desselben bloss von dem Erbrechte abhängig zu machen. Dabei wurde freilich auf den Wunsch der Verwandten Rücksicht

228) Art. 53. §. 6—8. bei Pestalutz I. S. 346. 347.
229) Vgl. Erlauterung v. 1624 bei Pestalutz S. 385.
230) Art. 53. §. 4. 5. Pestalutz I. S. 346.
231) Vgl. Kraut Vormundschaft §. 7.

genommen und vorzugsweise Personen zu Vögten bestellt, welche mit dem Mündlinge besonders nahe verwandt und schon nach ältern Rechte zur Vormundschaft berufen waren. Aber nothwendig waren diese Rücksichten doch nicht und immerhin verstand sich die Bevormundung durch diese Personen nicht mehr von selbst, sondern musste besonders angeordnet werden. Diese Ansicht ist bereits in dem Schwabenspiegel [232]) niedergelegt. Es ist aber zu beachten, dass in diesem der Einfluss des römischen Rechtes viel spürbarer ist, als in unsern einheimischen Rechtsquellen. So kommt es, dass spätere züricherische Rechtsquellen dem ältern Rechte noch näher stehen, als jenes Rechtsbuch, dessen Verfasser offenbar eine theoretische Schrift über römisches Recht vor sich hatte und vielfältig benutzte.

Ein Rathsbeschluss vom Jahr 1434 verordnet darüber ganz allgemein:

„Wenn sich da fürbas fügen wurde, das kleinen kinden, die vogtber sind, Ir vatter oder muoter absterbent, das da nieman zuo derselben vogty stan, denn das man die sach wenn sölichs zu schulden käme für ein Rat Zürich oder einen vogt, ob es vsswendig der Statt beschehe, bringen sol, die söllent dann der kinden fründ heissen berufen vnd mit dero Rat bevogten mit einem Iren fründ oder sus einem fromen man, mit dem die kind besorgt sigend." [233])

Die Erwähnung der Mutter in dieser Stelle fällt freilich auf, da das bloss mutterlos verwaiste Kind unter der natürlichen Vormundschaft des Vaters zurückblieb, und wenn auch die Mutter den Vater überlebte, doch die Kinder nicht unter ihre natürliche Vormundschaft kamen. Ich erkläre diese Erwähnung der Mutter daraus. Durch Ehevertrag konnte sie im Besitze und Genusse der ganzen Verlassenschaft bleiben und so die Gewere über das ungetheilte Gut behalten. In diesen Fällen zeigte sich kein besonderes Be-

232) Schwabenspiegel c. 52. Den Pfleger gibt der Richter: „unde hât si niht vaters mâge, so gebe in einen irer muoter mac."

233) MS. 140. Abth. II. S. 11. b.

dürfniss, die Kinder zu bevormunden, indem sie in der Haushaltung der Mutter lebten, von ihr erzogen und ernährt wurden und kein Vermögen besassen, das in ihrem Namen von einem andern hätte verwaltet werden können.

In der Offnung von Binzikon von 1435 zeigt sich deutlich das Nebeneinanderbestehen des alten Rechtes neben dem neuen. Es heisst daselbst:

„Wirt ouch ein kind wislos, das Im sin vatter abgangen ist, vnnd es nit als vil vernnnft hat ald nit reden kan, hat es dann ein erbern man, mit dem es vor gericht bevogtet Ist, Nimpt er daz kind an sin arm, So mag er mit desselben kinds hand vnd mit sin selbs mund des kinds varent guot vergen, wem er wyl, oder dem er sin dann gan, als allein Inn selb."

„Hat ouch das kind keinen vogt nit, nimpt es dann der nechst vattermag an sin arme, So mag er ouch das varent guot vergen, wem er wyl, an Im selbs, mit des kinds hand vnnd mit sin selbs Mund, vnnd sol vnnd mag das alls guot krafft han, Als Es des kindes Rechter vogt gethan het."

Mit Bezug auf die Aufsicht über die vormundschaftliche Verwaltung dauerte eine Concurenz der Familie mit der Obervormundschaftsbehörde fort. Schon im XIV. Jahrhunderte kommen Beispiele vor, dass der Rath in Zürich einzelne Mitglieder abordnete, um gemeinsam mit den Freunden des Bevogteten dem Vormunde Rechnung abzunehmen.[234] Es geschah das aber damals wohl noch nicht regelmässig; gewöhnlich wurde der Rath besonders von den Vormündern, welche sich dadurch gegen fernere Verantwortlichkeit sicherten, dafür angegangen. Wenn nämlich die Abgeordneten des Rathes die Rechnungsablage gutliessen, so konnte dann hinterher auch von dem Mündel selbst keine fernere Rechnung dem Vogte abgefordert werden über die Zeit, für welche er bereits dem Rathe Rechenschaft gegeben hatte.[235]

234) MS. 138 a. S. 60. a. 63. b. 99. a. 63. a.

235) MS. 138. a. S. 63 b. v. J. 1389.

Grössere Regelmässigkeit erhielt diese Aufsicht durch die obige Rathsverordnung von 1434, welche fortfährt:

„vnd welicher dann also zuo einem vogt erkosen wirt, der sol den fründen vnd einem vogt vnder dem er sitzt, ob das usswendig der statt wer (in der Stadt dem Rathe) alle Jar vmb die vogtye guot Rechnung geben.[236]

Durch eine spätere Verordnung[237]) wurde dann auch bestimmt, es solle vorerst das ganze Vermögen des Mündels, Liegendes und Fahrendes aufgezeichnet und das Verzeichniss zu Handen der Kinder aufbewahrt werden. Zugleich wurde, mit Ausschluss der Mitglieder des kleinen Rathes, jeder Bürger verpflichtet, gegen einen näher bestimmten Vogtlohn, wenn das Vermögen über 100 Gulden betrüge, die betreffende Vogtstelle auf Geheiss des Rathes zu übernehmen.

Die Vormundschaft über Weiber, die zu ihren Tagen gekommen und nicht verheirathet waren, war noch immer nothwendig für Rechtsgeschäfte, die vor Gericht abgeschlossen werden mussten. Aber auch ausserdem werden öfters Vögte von Wittwen erwähnt und zu Folge eines Rathsbeschlusses vom Jahr 1527 dürfen Wittwen eben so wenig „hinder Iren Vögten" als die Frau „hinder Iren elichen mannen," für Andere Pfänder versetzen oder Schulden aus Darlehen (borg) eingehen.[238]) Indessen darf man hier doch zweifeln, ob auch diese Vormundschaft eine regelmässige und fortdauernde gewesen, zumal in jener Stelle Wittwen vorausgesetzt sind, welche Kinder haben, die unter Vormundschaft stehen. Weil gewöhnlich dannzumal das Vermögen doch beisammen blieb, und der Vogt der Kinder über das Ganze Rechnung ablegte, auch ohnehin der natürliche Berather und Beiständer der Wittwe war, so konnte man leicht ihn in manchen Rücksichten auch als ihren Vogt

236) MS. 140. Abth. II. S. 11. b. Vgl. damit Schwabenspiegel 55. „Swer den kinden ir guot von jâre ze jâre niht wider reitet, der ist ouch arcwaenig."

237) MS. 144. S. 38. a.

238) Aeltestes Gerichtsbuch des Zürcherischen Stadtgerichts S. 24. Vgl. auch MS. 140. Abth. I. S. 91. a. und MS. 144. S. 38. a.

ansehen und namentlich keine Verfügungen der Wittwe zulassen, welche die Einheit der Vermögensverwaltung beeinträchtigten. So lange nicht neue Quellen darüber aufgefunden werden, wird es schwer halten, hier Bestimmteres zu sagen.

§. 27. Erbrecht.

A. Gesetzliche Erbfolge.

1. Die Quellen für das System der gesetzlichen Erbfolge sind nun in dieser Periode weniger dürftig. Insbesondere haben wir eine Rathsverordnung vom Jahr 1419, welche über das Erbrecht der Stadt Zürich Aufschlüsse gibt[239]) und nach ihrem eigenen Inhalte auch für das zürcherische Gebiet am Zürichsee[240]) galt, so wie wir sie mehrern Offnungen, z. B. der von Dürnten, angehängt finden. Die Grundzüge desselben scheinen indessen sehr viel älter, indem wir auch in andern Gegenden der nordöstlichen Schweiz dieselben wieder finden, so in dem Stadtrechte von Wesen und dem Landbuche von Gaster von 1564, in dem Stadtbuche von Wallenstadt von 1629, in den Landrechten ferner von Uri, Schwyz, Livenen, Glarus und selbst in dem Landrechte von Luzern; aus welcher grossen Verbreitung man wohl schliessen darf, dass dieses Recht auf eine eigenthümliche Gestaltung des vormaligen alamannischen Rechtes gebaut war.[241])

2. Voran stehen die ehelichen Nachkommen des Erblassers, Kinder, Enkel u. s. f. Aber auch jetzt noch erbt der Enkel von einem vorher verstorbenen Sohne nicht zugleich mit einem Sohne, sondern es schliessen die nähern Kinder alle entferntern unbedingt aus.

> Statut von 1419: „Es sol ouch Ein kind sinen Anin vnd sin Anen Erben, das syen knaben oder tochtern; Ist daz

---

239) Gedruckt in der Monatschronik für Zürcherische Rechtspflege III. S. 184. Sie findet sich im MS. 138. b. S. 68.

240) MS. 138. b. S. 69. a.

241) Vgl. darüber meine Abtheilung in der Monatschr. III. S. 201. und IV. S. 27. ff.

der Aeny und die Ana an elich liberben abgand. Es were dann daz dar Inn dehein gemecht mit Eines Rates willen beschehen were oder noch bescheche.

Es konnte daher in der Regel nur durch Gemächde oder Erbverträge geholfen werden, wenn ein Grossvater auch seinen Enkeln einen Theil seiner Verlassenschaft zusichern wollte.[242]) Die Härte dieses ältern Rechtes, welches den Grundsatz, dass der nächste Erbe jederzeit allen entferntern vorgehe, strenge festhielt, mochte indessen früher in sehr vielen Fällen darum weniger auffallen, weil die verheiratheten Kinder sehr häufig auch ausgerichtet waren, und somit ursprünglich selber nicht erbten neben ihren in der Haushaltung des Vaters zurückgebliebenen Geschwistern. In den Städten mochte es zwar seltener sein, die Kinder für ihr väterliches oder mütterliches Erbe noch bei Lebzeiten der Eltern auszurichten. Aber auf der Landschaft kamen solche Ausrichtungen häufig vor.

Schon frühe finden wir indess auch da — namentlich in der Grafschaft Kyburg — Klagen darüber laut werden, dass sich Kinder verheirathen und das väterliche Gütergewerbe verlassen, ohne sich ausrichten lassen zu wollen. Dadurch würden dann die zurückgebliebenen Kinder, welche dem Vater arbeiten helfen, verkürzt, indem sie dann mit jenen gleich theilen müssten. Auf solche Klagen hin hat schon 1469 der Rath von Zürich beschlossen, dem Begehren der Eltern zu entsprechen und ihnen das Recht zuzusichern,

„daz hinfür in derselben vnser Grafschaft vatter vnd muoter ir guot ligends vnd varends, was oder wölicherley daz were bi Irem leben vnd nach Irem tode vnder Ire Kinde teilen vnd ordnen möchtent, vor gerichte In dersel-

242) Vgl. MS. 140. S. 87. a. Zuerst kommt das Eintrittsrecht der Enkel neben den Kindern bei uns vor in der zweiten Recension des Kyburgergrafschaftsrechts. Ungeachtet wir daher passender erst im IV. Buche davon handeln werden, mag doch die betreffende Stelle schon hier stehen: „Fürer ist der grafschaft-recht, das wie vorstat ein Jetlich elich kind sin vatter vnd muotter erben sol vnd kintzkinder mit rechten kinden erben, dero vatter vnd muoter vor von Irem vatter vnd muotter by Irem leben nit ussgericht sind." Vgl. S. sp. I. 5, §. 1. Schwabenspiegel. 7.

ben Grafschaft oder vor Erbern lüten gesund oder siech wie vil oder was Jeglichem Irem kinde sün oder Tochtren gehorsamen oder vngehorsamen dez werden vnd gefolgen sölte vnd wie sy daz ordnotint vnd was si des Ir Jeglichem also zuofuegtind und gehint hy Irem leben oder nach Irem tode, daz es dahi helibe vnd Jeglichem daz gefolgte vnd wurde von den andern vngesumpt vnd vngeIrt vnd Jegliches an dem so si Im zuogefügt vnd geben hettent, benuegen hette.[243])

Diese Verordnung wurde 1517 wieder bestätigt, aber hinzugefügt, dass es den ausgerichteten Kindern frei stehen solle, bei Lebzeiten der Eltern noch gegen die Ausrichtung an den Rath zu appelliren.[244])

Die Regel erhielt sich indessen hier, dass ausgerichtete Kinder neben unausgerichteten nicht erben sollen, wohl aber ihr Erbrecht wieder auflebe, wenn überall keine andern Kinder bei den Eltern zurück geblieben waren.

Offnung von Dürnten von 1480: Ist ouch das ein vatter eliche kind oder andre kind hat, So mag er einem kind fürer oder mer gehen, denn dem anndren oh er wyl. Aber die muotter sol einem kind nit fürer noch me geben, denn dem anndren,[245]) unnd welliche Kind für Vatter vnd muotter erb vssgewysst werdent, die söllend denn ä andre Ir geschwisterget vngesumpt lassen an vatter vnd muotter erb vntz an einen rechten anfal, nach der statt zürich recht.

Grafschaftsrecht von Kyhurg II. „Wo aber vnder den selbigen Kinden eins oder mer von sinem vatter vnd muotter für sin teil vatterlich vnd muetterlich erb Biss an ein ledigen anfal vssgericht worden were, dasselbig, so also vssgericht worden ist, Sol dann hy der ussrichtung plihen vnd die andern kind, so nit ussgericht sind, an dem erhfal vngesumpt lasen. Oh aher vatter und muoter Ire Kinder alle ussgericht hetten, dann söllen sy vff abgang Irer vatter vnd muoter Ir verlassen guot aber alle mit eiuandern erben."

243) Kyburgische Urkundensammlung im Finanzarchiv. Tom. XXI. S. 146. Vgl. Schwabenspiegel c. 128.

244) Ebenda. S. 148.

245) Vgl. Schwabenspiegel c. 143. c. 159.

Ueber das Verhältniss der Söhne zu den Töchtern sagt das Statut von 1419 überall nichts. Ob diese jetzt schon mit den Söhnen auch in die Liegenschaften succedirten oder für ihre Ansprüche darauf wenigstens ausgekauft werden mussten, bleibt zweifelhaft, ist aber nicht unwahrscheinlich.[246] Nach der zweiten Recension des Kyburgerrechtes scheint das wieder der Fall.

> Nur soll den sünen Ir vatter und muotter erb alweg ein zimlicher vorteil (vor den Töchtern) verlangen.[247]

3. In der Seitenlinie tritt nun überall der Vorzug der Vatermagen vor den Muttermagen hervor. Er äussert sich aber in verschiedenem Masse. Das Kyburgergrafschaftsrecht II. stimmt mit den schon zu Buch II. §. 34. mitgetheilten Stellen überein und gibt den Vatermagen nur den Vorzug eines Grades. Die betreffende Stelle lautet so:

> Vnd wann vatter- vnd muottermag das abgangen mensch glich nach gefründet sind, so zücht vattermag das erb hin und wen muotermag eins gelids näher ist dann vattermag, so staud sy zuo glichem teyl, wann aber muottermag zweyer glider nächer ist, dann vattermag, so zücht muotermag das erb hin.

Das Stadtrecht von Zürich sowie die meisten der unter 1 angeführten Rechte geben den nähern Vatermagen einen unbedingten Vorzug vor den Muttermagen. So lange Vatermagen vorhanden sind bis zum vierten Gliede, schliessen sie alle Muttermagen, selbst die Mutter oder Geschwister, welche nur durch die Mutter verwandt sind, aus. Und nur wenn jene fehlen, bleibt den Verwandten von der Mutter her eine Möglichkeit offen, an der Erbschaft Theil zu nehmen, so jedoch, dass mit den Muttermagen des vierten Gliedes die Vatermagen des fünften concuriren und erst von da an völlige Gleichheit eintritt.

---

246) Vgl. ein Beispiel im MS. 140. Abth. I. S. 14. a. v. J. 1414, wo die Tochter neben den Sohnen die ganze Verlassenschaft ihres Vaters erben, Liegendes und Fahrendes; ein anderes von 1505. Man. 1505. II. S. 18., wo die Erbschaft einer Muller zu gleichen Theilen unter ihre Söhne und Töchter vertheilt wird.

247) Vgl. auch MS. 138. b. S. 44. a.

Statut von 1419: — vnd sol Ein Muoter Ir kind nicht erben. — Item vnd wenn die Sippschaft da fürhin (über die Kinder von Schwestern) kumpt, wer dann des Totten Menschen vatter aller nechst Sipp ist, der sol denselben Totten Menschen Erben, vsgenommen ein Ana, die sol nit erben. Aber darnach daz Ein Vatter Mag ze der fünften vnd ein Muotermag ze der vierden Linyen ze gelichem Erb gan sullen, vnd welliche über die fünften Linyen In gelichen Linyen stand, es syen Vatter oder Muotermagen, die süllent ouch ze gelichem Erb stan Jemer mer vshin, als ver man daz gerechnen kan.

Stadtbuch von Wesen von 1564: Wer des todten Menschen so das erb gelassen hatt, Vatters nechster Eelicher plnotsfründ ist, der ist rechter Erbe vnd gath also vattermag vor bis In das vierdte glid. — vnnd wann kein nächerer plutsfründ von vattermag und Eelichem harkomen dann zum vierdten were vnd von Muotermag ouch kein nächrer vnd von Eelichem harkomen dann zum vierdten were; So söllend sy mit einandern erben, ein yede person, so Im selben glid ist, glych vil, Ob aber muotermag — denntzemal necher pluotsfründ werind denn zun vierdten, so soll das nechst eelich pluoth dantzemal erben.

Es unterscheidet sich das letztere Stadtrecht von dem erstern nur darin, dass es nach dem vierten Grade gar keinen Vorzug der Vatermagen mehr zugibt, während das Züricherstadtrecht den Vatermagen des fünften Grades noch einen freilich nicht mehr wie bei den frühern absoluten aber doch relativen Vorrang einräumt, indem sie mit Muttermagen des vierten Gliedes concurriren dürfen.

Endlich mag auch noch das Urnerlandrecht zur Beleuchtung jenes Statutes herbeigezogen werden. Dabei kommt noch in Betracht, dass der grössere Theil des Ländchens Uri seit der Stiftung der Abtei Zürich dieser zugehörte, somit in engerer Verbindung mit Zürich stand, als die übrigen Länder, welche sich aus dem alten Gaue gebildet hatten.

„Dessen sind wir überein kommen, welcher den Todten Menschen allernächst gefreundt ist von dess Todten Menschen Vattermag, dass der des Todten verlassen guths

Ein erb sein soll, und Namlich das die Persohnen von Vattermag, alss obsteht, vor Muttermag Erben sollen, welcher dem verstorbnen In dem vierten oder nächer gefreundt sind; welche aber dem **Todten** im **fünfften grad Vattermag** mit Freundschafft verwandt, die sollen **mit samt** den Persohnen, so dem Todten **von Muttermag** am nächsten verwandt sind, und aber Niemand vom Vattermag im fünfften grad vorhanden, dass dannethin die nächsten freund Muttermag Erben sollen sein."

Im Einzelnen stellte sich nun die züricherische Erbfolge so: Sind 1) keine Nachkommen da, so erbt

2) der Vater.[248]) Nach diesem kommen

3) die Geschwister vom Vater her, Bruder und Schwester ohne Unterschied des Geschlechtes.

Statut von 1419: Darnach sol ein geswistergit daz ander, das syen knaben oder toctren, die **vatterhalb Eliche geswistergit** sint, ouch Einander erben.

4) wird nun in die väterliche Parentel der väterliche Grossvater (Aeni) zwischen die Geschwister und Kinder von diesen hineingeschoben.

5) folgen die Kinder des Bruders, dann erst nach ihnen

6) die Kinder der Schwester; ein Vorzug, der allerdings auffallend ist, und den ich nicht genügend zu erklären vermag. Denn beides sind Vatermagen, indem natürlich nur Kinder gemeint sein können von Geschwistern, die mit dem Erblasser den Vater gemein haben, da ja Geschwister nur von der Mutter her einstweilen und so lange Vatermagen bis zum vierten Gliede vorhanden sind, überall nicht erben. Mit Ausnahme dieses einen Falles wird auch kein weiterer Unterschied gemacht weder zwischen männlichen und weiblichen Vaterma-

---

248) So kann es auch kommen, dass der Ehemann das Vermögen seiner vorverstorbenen Frau durch Vermittelung eines Kindes erhält. Ein Fall der Art wird in dem **Stadtmanuale** von 1496. S. 29. behandelt. Es war das nämlich ein Prozess zwischen Hans Segenser und einer Familie Bonstetten. Die Frau des erstern, eine geborene Bonstetten, war verstorben und ihre Verlassenschaft ihrem mit Segenser erzeugten Sohne zugefallen, dann auch dieser verstorben. Der Rath erklärte, die ganze Verlassenschaft soll „dem genannten **Segenser** vnd **sinen** erben als Ir **erplich eigen** guot zustan, zugehören vnd bliben."

gen — Bruder und Schwester concurriren selbst mit einander — noch zwischen Vatermagen, welche mit dem gemeinschaftlichen Stammvater des Verstorbenen durch männliche oder weibliche Zeugungen verbunden sind. Nur zwischen dem Verstorbenen selber und dem Stammvater, durch den die Verwandtschaft vermittelt wird, darf keine Frau in der Mitte stehen. Die Reihe der Parentelen darf immer nur eine männliche sein. Das Grundprincip der Vatermagschaft ist somit: Damit die darauf begründete Erbfähigkeit vorhanden sei, muss man von dem Erblasser aufwärts bis zu dem gemeinschaftlichen Stammvater durch lauter männliche Zeugungen aufsteigen können. Von jenem zu dem Erben abwärts können männliche oder weibliche Zeugungen vorkommen. Nun ist jene Abnormität vielleicht daraus zu erklären, dass früher auch abwärts zu dem Erben die Verwandtschaft durch männliche Zeugung vermittelt sein musste, oder dass jenes Princip eines Vorzuges der männlichen Zeugung wenigstens noch in diesem ersten Gliede der Seitenverwandtschaft, in welchem sie möglicherweise zur Sprache kommen konnte, auch unter den Vatermagen eine Zurücksetzung der Schwesterkinder hinter den Bruderskindern hervorbrachte.

7) Von da an hören nun die Besonderheiten des Systems auf. Es folgen nun je die nächsten Vatermagen bis zum vierten Gliede, alle entferntern Vatermagen und alle Muttermagen ausschliessend. Wie nun aber diese Gränze des vierten Gliedes zu verstehen, ist ziemlich dunkel.

Dass das System der Parentelen sowohl in der Erbfolge der Vatermagen als in der der Muttermagen gilt, somit wenigstens innerhalb derselben Ordnung keine Verwandte höherer Parentelen zur Erbschaft kommen, so lange noch Glieder der nähern tiefern Parentelen vorhanden sind, darüber kann kein Zweifel sein [249].

Ebenso kann es nicht in Abrede gestellt werden, dass die Vergleichung der Vater- und Muttermagen sich im-

249) Vgl. meine Ausführung in der Monatschronik III. S. 189. ff.

mer nur auf eine von dem Erblasser gleichmässig entfernte Parentel beziehen kann, folglich Muttermagen der mütterlichen Parentel nur mit Vatermagen der väterlichen Parentel, Muttermagen von der Grossmutter oder den mütterlichen Grosseltern her nur mit den Nachkommen des väterlichen Grossvaters verglichen werden konnten.

Aber man kann zweifeln, ob nicht alle Vatermagen der vier ersten Parentelen bis zum vierten Gliede unbedingt alle Muttermagen ausschlossen, oder ob z. B. ein grossmütterlicher Muttermage des zweiten Gliedes, wenn in der grossväterlichen Parentel keine Vatermagen vorhanden waren, wohl aber in der urgrossväterlichen Parentel sich solche innerhalb des vierten Gliedes fanden, diese doch verdrängt habe.

Das Letztere ist mir aber doch das viel wahrscheinlichere, indem sich bei der erstern Annahme die Sache gar zu arg verwickelt hätte und man dannzumal sogar zu der unglaublichen Annahme genöthigt würde, dass ein Vatermag des fünften Gliedes in der dritten Parentel einem solchen des vierten Gliedes in der vierten Parentel nachgestanden hätte [250]).

8) Nach ihnen kommen die Muttermagen der gleichen Parentelenreihe bis zum dritten Gliede, je nach ihrer Nähe, unter ihnen nun allerdings die Mutter, auch ebenso die Grossmutter (ana), die vorher ausgeschlossen waren [251]).
9) Mit den Muttermagen des vierten Gliedes concurriren die Vatermagen des fünften.
10) Die Vatermagen des fünften Gliedes.
11) Muttermagen des fünften Gliedes.
12) Vater- und Muttermagen nun unbedingt nach der Nähe der Parentelen und der Glieder innerhalb der betreffenden Parentelen so weit die Verwandtschaft nachzuweisen ist.

---

250) Ich bin somit auf die zuerst in der Monatachronik III. S. 199. erörterte Meinung zurückgekommen und lege den ebendaselbst IV. S. 23. dagegen erhobenen Bedenken gegenwärtig geringern Werth bei.

251) MS. 138. a. S. 119. a. wird eine Ana als rechte Erbinn genannt im Jahr 1418.

4. Das Stadtrecht von Elgg von 1535 stellt Vater- und Muttermagen völlig gleich[252]). Doch zeigt sich selbst da eine Spur des früheren Rechtes, indem die Mutter die Verlassenschaft ihrer Kinder nur zu Leibding erhält, während der Vater sie zu Eigen erbt, beides jedoch nur dannzumal, wenn ihre Kinder weder Leibeserben noch Geschwister hinterlassen haben[253]). Die Abweichungen dieses Statutes sind somit sehr gross von dem übrigen gemeinen Rechte.

5. Eheliche Geburt war zufolge dem Statut von 1419 ein wesentliches Erforderniss aller Erbfähigkeit. Uneheliche Kinder erbten weder ihren Vater noch ihre Mutter. Es konnte ihnen durch Gemächde wohl etwas zugesichert werden[254]). Bekamen aber die Unehelichen selbst eheliche Kinder, so waren diese allerdings erbfähig gegenüber ihren Eltern sowohl als unter sich selbst als Geschwister, ungeachtet in letzterer Hinsicht die Verwandtschaft durch einen Unehelichen vermittelt wurde[255]). Auf ähnliche Weise wurde 1429 bestimmt, dass der Vater eines unehelichen Kindes dessen eheliche Kinder beerbe; obwohl auch hier die Verbindung zwischen Grossvater und Enkeln durch ein erbunfähiges Glied strenge genommen zerstört wird. Als Grund dafür wird angegeben:

wan gemeinlich vnd den merteil So kumpt den kindern das guot von Irem Ani, das ist Irs vatter vatter, dem söllich guot aller billechist wider wirt[256]).

Der angeführte Grund ist aber mehr scheinbar als wirklich. Der Grundgedanke ist vielmehr der: Durch die Ehe wird das Unrecht, welches auf den Unehelichen haftet, wieder gesühnt und in ihren Kindern lebt ihr verlorenes Recht wieder auf. Der Schwabenspiegel drückt diese Idee aus:

c. 38. Die unelich geboren sint, die mugen ir recht wider gewinnen, ob si êliche hyyeraete tuon. si erbent aber kein guot von ir vordern, aber iriu kint erbent wol von

252) Art. 54. §. 11. Pestalutz I. S. 318.
253) Art. 53. §. 10. Pestalutz I. 347.
254) MS. 140. Abth. I. S. 75. b.
255) MS. 138. b. S. 69. b.
256) MS. 77. S. 10. a.

iren vordern (einige Handschriften lesen vriunden) ir erbguot[257]).

6. Geistliche, welche in Klöstern oder andern Häusern lebten, von denen sie beerbt wurden, durften dann hinwieder auch nicht ihre Sippen beerben. Weltliche Priester dagegen, welche von den Ihrigen beerbt wurden, hatten denselben gegenüber hinwieder auch Erbrecht. Ebenso war es

> von alter harkomen, — das die sundersiechen lütte In dem hus zuo sant Iakob vnd an der Spanweid ouch nit erben söllent. des glichen sol man sy ouch nit erben[258]).

Als in der Folge auch diese Sondersiechen ihr Erbrecht wieder bekamen, blieb es doch fortwährend Grundsatz, dass ihre Verlassenschaft der Anstalt zugehöre, welche sie aufgenommen und verpflegt hatte.

7. Erbloses Gut, auf welches keine besondern Ansprüche namentlich eines Grundherrn galten[259]), fiel der Stadt zu als Landesherrn.

> Rathserkenntniss von 1421. Die Aebtissinn machte auf eine Erbschaft Ansprache, weil sie von einem Unehelichen herrühre. Der Rath erklärt, wenn sie nachweise, dass der Verstorbene unehelich gewesen, so soll sie die Verlassenschaft erhalten. Im entgegengesetzten Falle „so meinen wir dasselb erb vnd guot Inzeziehen vnd das behalten vnd darus die egenante Rudenknechtin (seine Frau) Iro Rechtung vsszerichten vnd mit dem übrigen ze warten, ob ieman keme, der zuo demselben erb recht habe oder darzuo nach unser Statt Recht sprechen welle daz wir dem darvmb wissen ze antwürten. käme aber dann niemant, der vns das egenante erb nach vnser Statt Recht vnd Indrent dem zil als dann vnser Statt recht stat, abzuge oder anbehuebe mit dem rechten, so meinen wir dann dasselb erb ze behaben ze vnser gemeinen statt handen, won vns ouch das dann billicher zuogehöret dann Iemant anders nach dem vnd wir von keisern vnd küngen gefryet sind vnd die vogtye In vnsern handen stat.

257) Vgl. auch c. 42.

258) MS. 77. S. 54. a. vom Jahr 1448. Vgl. oben §. 23. S. 439.

259) Schwabenspiegel 29. „Swâ ein mensche stirbet — âne erben, — swaz si hinderen guotes lânt ez si varende oder anderz guot, hânt si einen herren, des si eigen sint, dem sol man ez antwürten." 30.

In dem **Stadtbuch von Wesen** vom Jahr 1564 heisst es Artikel 79:

> Alle **Windflügell** (das sind fündling oder mentschen, dero man kein erben noch fründtschafft weisst) Sy sigind vss verren landen oder ynlendisch, da niemant kumpt, das Erbe antzelaugen, die Erbend vnnser herrn Schwytz vnnd Glarus (die Landesherrn) ob sy on Eelich lyberben abgand. Ob sy aber begertind sich abzekouffen vmb den Erbfal, da söllend sich vnnser herren Schwytz vnnd Glarus gnedig finden lassen, vnnd wellich sich also abkouffend, die mögend dann, so sy nit Eelich lyberben habend, Ir güth vor Gericht vermachen vnnd verschaffen, wohin oder wem sy wellend.

§. 28. Gemächde und Erbvertrag.

1. **Testamente** im Sinne des römischen Rechtes, welche ausschliesslich auf dem freien Willen des Erblassers beruhen, werden noch immer nicht zugelassen. Die **Gemächde** aber, welche vor den Rath gebracht und die nun allerdings auch oft Testamente genannt wurden[260]), bedurften seiner Bestätigung, und er verweigerte sie auch öfters, besonders wenn er glaubte, die Rechte der natürlichen Erben werden dadurch zu sehr verletzt[261]).

Bezogen sich die Gemächde nicht bloss auf Fahrhabe oder Eigen, sondern auf Lehen oder Erbe, so genügte freilich die blosse Erklärung vor dem Rathe nicht, insofern dieser nicht zugleich Lehen- oder Grundherr war. Damit nämlich durch dieselben der Bedachte ein Recht erhalte auf diese Güter, musste der Lehenhof oder das Gericht des Grundherrn von der Vergabung wissen und sie ihrerseits hinwieder anerkannt haben. Daher wurde im Jahr 1424 verordnet, in solchen Fällen solle das Gemächde immer zuerst an den Rath und dann mit dessen Erlaubniss auch an das Lehen oder Grundgericht gebracht werden[262]).

Zuweilen gewährte der Rath aber auf Begehren auch einzelnen Personen eine erhöhte Vergabungsfreiheit, indem

260) Rathsmanuale von 1490. II. S. 12. 28. von 1491. I. S. 56.

261) Beispiele von gestatteten und untersagten Gemächden MS. 138. b. S. 44. a. MS. 140. Abth. I. S. 3. a. 18. b. 46. a. 50. b. 61. b.

262) MS. 140. Abth. I. S. 61. b.

er ihnen verstattete, auch ohne dem Rathe eine öffentliche Erklärung geben zu müssen, zu Gunsten anderer auf den Todesfall hin Vermächtnisse zu machen. Solche Verwilligungen bezogen sich aber nie auf das ganze Vermögen, sondern wurden immer beschränkt auf einen gewissen Werth, oft auch auf eine bestimmte Zeitdauer [263]).

Eine Hauptstelle über die Gemächde ist eine Rathsverordnung von 1467 [264]), die ich auszugsweise mittheilen will:

Und wer hinfür durch gott oder ere geben wil, er sye geistlich oder weltlich, das dieselben personen In geschrifft setzen söllent wie vil och wem, wohin vnd wie sy das tuon wellint vnd denn das In geschrifft für min herren die Räte bracht werden, vnd die das hören, vnd verwilgend die denn das, oder mindrent sölichs, oder tuond das ab, ald wie sy denn das ansechent, das es denn da by beliben vnd dem nachgegangen werden sol. Vnd ob Iemant nit gern offenbaren oder erscheinen wölte, wenn wie oder wohin er begerte das sin ze gebent, das sy an min Herren begeren mögent, Inen Sunen ze erloben, durch gott oder ere ze gebent vnd was denen erlöpt von Inen wirt, das doch das anders nit beschechen sol, denn mit dem vnderscheide: wenn sölich personen von todes wegen abgangen sint, das denn Ingeschrifft für min herren die Rätte bracht werden sol wie wem vnd wohin die sölich verwilget guot geben hab, vnd min herren die Rätte denn das hören vnd beduncket denn die, das es also verordnet vnd vergeben sye nach zimlichen billichen dingen, vnd Lassent es daby

263) MS. 140. Abth. I. S. 50. b.

264) MS. 140. Abth. II. S. 29. a. Vgl. Stadtrecht von Wesen von 1564. Art. 92: „Wann Yemant eines guots vermachen wellt — der soll den nechsten erben dartzuo verkünden vnd soll das gemächt vor einem vogt vnd Rath oder vor einem Richter vnd gericht vfgericht werden, die söllend darumb erkhennen, ob söllich gemecht billich oder vnbillich sig vnd was sy recht dunket. Ob aber ein mentsch schnelligklich Inn söllich kranckheit fiele vnd yemand ettwas vfzemachen begerte, der mag zuo Im berüffen zwen dry oder vier der Räthen oder des Gerichts vnnd ein Testament vor Inen setzen vnnd ordnen, diewyl er noch — by vernunfft sei, dasselb soll dann für ein vogt vnnd Rath gebracht werden: die sollend dann darumb erkennen was sy billich vnnd recht bedunckt, vnnd soll yetlich gemacht dem Eegemachell an sinem Eerecht vnschadlich sin, Es were dann mit verwilligung." Hier werden die Ausdrücke Gemächd und Testament gleichbedeutend gebraucht. Das Testament ist aber, wie man sieht, nichts anderes als das deutsche Gemächde.

beliben, das denn das daby bestan vnd also geben vnd vssgericht werden sol. Ob aber min herren bedüchte, das söllichs nit nach mugliche vnd zimlichen dingen vergeben vnd verordnet were das sy denn das endern vnd mindren mügent, wie sy bedunckt das götlich vnd billich sye.

Man sieht, dass selbst die Geistlichen ihre Ansprüche auf ungehinderte Testirfreiheit im Sinne des römischen Rechtes nicht durchsetzen konnten. Besonders mit den Chorherren der Propstei des Grossmünsters war der Rath über diesen Punkt öfter im Streit. Aber noch im Jahr 1491 mussten sich dieselben in einem Vergleiche dazu verstehen, ihre Gemächde der Regel nach dem Rathe vorzulegen und dessen Gutheissung oder Aenderung zu unterwerfen. Nur Vermächtnisse zu Gunsten frommer Stiftungen sollten sie frei erlassen können, ohne den Rath zu fragen[265].

Ueber die Gemächde in der Grafschaft Kyburg findet sich in dem Waldmannischen Spruchbriefe von 1489 eine Stelle, welche wieder darauf hinweist, dass dieselben durchaus nicht in die völlige und unbeschränkte Willkühr des Vergabenden gesetzt sind.

Item von wegen der Irrung[266] der gemächten halb, So In der graffschafft bywillen beschechent, Habent wir zwüschen vnsern eydgnossen von zürich vnd den vermelten vsser der graffschafft Kyburg so vyl erfunden vnd sy deshalben also betragen: wenn ein person kranck wirt vnd dieselb person an stab vnd stangen ouch on fueren für das tachtroff hin vss an das gericht vnd wider von dem gericht hein gan mag, das dann dieselb person Ir guot wol hin geben mög durch gott er, fründschafft ald wohin er welle, doch das solliche gemecht erberlich redlich vffrecht vnnd vngevarlich zuo ganngint.

265) Werdmüller C. D. N. V. S. 337. Vgl. Rathsmanuale 1491. I. S. 2. und 9.

266) Diese bezog sich wahrscheinlich auf das Verhältniss zum Herrn, von dessen Einwilligung nach dem alten Grafschaftsrecht (oben Buch II. §. 34. S. 303.) die Gültigkeit der Gemächde gänzlich abhing. Dieses wurde durch den Waldmannischen Brief nun freier. Die Kyborger durften nun frei Gemächde machen, wie die andern, insofern sie nur gegenüber ihren Freunden und sonst billig schienen. Ist diese Ansicht richtig, so würde daraus folgen, dass das Grafschaftsrecht vor 1489 gehört.

2. Neben diesen wesentlichen einseitigen Vergabungen auf den Todesfall hin kommen auch öfters Verordnungen über die Verlassenschaft vor in Form von Verträgen. Die meisten Eheverträge waren zugleich auch Erbverträge und diese bedurften hinwieder derselben Bestätigung wie die Gemächde. Ausser den Gedingen unter Ehegatten finden sich aber auch andere Anwendungen des Erbvertrags. So veräussert z. B. im Jahr 1420 eine Frau ihr Haus an einen mütterlichen Verwandten, behält sich aber den lebenslänglichen Wohnsitz in dem Hause „vnd in Iren winkeln" vor und verabredet, dass was sie an fahrendem Gute noch daselbst hinterlasse, worüber sie bei Lebzeiten nicht weiter verfügt habe, dem Käufer zufallen solle [267]). Ebenso konnte man aber auch schon bei Lebzeiten sein ganzes Vermögen einem andern übergeben und es somit den natürlichen Erben entziehen gegen Zusicherung des nöthigen Lebensunterhaltes. Einen Verpfründungs- und Leibdingsvertrag dieser Art vom Jahr 1421 [268]) will ich hersetzen, zumal er sehr kurz ist:

Margaretha holtzachin — hat geben vor vnsern Herren Burgermeister vnd Räten. Gerdrnten Johansen Holtzachs des Iungen iro sunes elichen wirtin alles ir guot ligendes vnd farendes, so si ietz hat oder noch gewinnt, nützit vsgelassen, ze Rechtem eigen. Da wider hat die vorgenante Gerdrut onch vor den egenanten vnsern herren versprochen die vorgenante Margaretha holtzachin bi Iro In Ir kost ze haben vnd Iro hunger vnd frost ze buessen.

Aehnliche Verträge kamen auch vor, um Kinder unterzubringen und für ihre Erziehung gehörig zu sorgen. Es wurde dann oft dem Pflegevater ihr ganzes Vermögen zu beliebiger Nutzung übergeben, so dass er nur für die Herausgabe des Hauptgutes haftete, und zuweilen wurden auch bei dieser Gelegenheit Bestimmungen verabredet über das Erbrecht bei allfälligen Todesfällen [269]).

267) MS. 140. Abth. I. S. 42. b.
268) MS. 140. Abth. I. S. 50. a.
269) Vgl. MS. 138. a. S. 61. b. MS. 140. Abth. I. S. 14. a.

BEILAGEN.

I.

Stiftungsurkunde der Fraumünsterabtei vom Jahr 853.

Aus der Originalurkunde auf Pergament, mit dem kaiserlichen Siegel.

In nomine sce et individue triuitatis Hludouuicus diuina fauententе gratia rex Si de rebus terrenis quas diuina sumus largitate cousecuti ad loca sctorum ob diuinum amorem regium morem deceuter implentes aliquid conferimus hoc nobis esse profutnrum ad aeternae remuneratiouis pmia capessenda liquido credimus Quapropter couperiat omniun fidelium sctae dei ecclesiae nostrorumque praeseutium scilicet Et futurorum industria qualiter nos pro serenissimi Imperatoris aui nri karoli Et praestantissimi hludouuici augusti domui ac genitoris uostri nec uon Et nostra sempiterna remnneratioue ac pro couiugis prolisque nrae carissimae perpetua mercede cnrtim nram turegum In ducatu alamaunico In pago durgangense cum omnibus adiaceutiis nel aspicieutiis eius seu In diuersis functiombus Id est pagellum nroniae cum ecclesiis domibus ceterisque aedificiis desuper positis mancipiis utriusque sexus Et aetatis. terris cultis. Et Incnltis. silnis. pratis. aquis. aquarumue decursibus adiaceutiis peruiis exitibus Et regressibus quaesitis Et iuquireudis cum uniuersis censibus. Et diuersis redibitiouibus. Insuper etiam forestem nrm albis nomiue Et quicquid In eisdem locis nri iuris atque possessionis Iure (Jure?) proprietatis est Et ad nrm opus Iustanti tempore pertinere uidetur totum Et Integrum ad mouasterium nrm tradimus quod situm est In eodem nico turegum ubi scts felix Et scta regula martyres Xpi corpore quiescuut. quod uidelicet ex ratiouis tenore couplacuit nobis ageudum nt deinceps In posterum ibidem omui tempore sctimonialium feminarum sub regulari uorma degeutium uita couuersatioque mouasterialis monachicho cultu Instituta caelebretur Et libentius ppter huius loci supplemeutum a nobis Iam praedictis martyribus dediti dei famulatus illic exhibeatur ac pro nrae debitorumque nrorum omnium mercedis augmeuto diligeutius dni misericordia Et uberius exoretur. Uolumus etiam ut fidelium urorum nouerit beniuolentia quod paterna

pietate commoniti supradictum monasterium cum omni Integritate unacum nra traditione In locis praefatis dilectissimae filiae nrae hildigardae In proprietatem *) concessimus nt quantum dno permittente naleat familiam In eodem monasterio dno militantem suoque dominatui subiectam disciplinis regularibus Et obseruantiae monasterialis Institutione corrigat Et nutriat locaque ipsa sibimet concessa quantum uires suppeditent profectibus Et emendationibus augmentando prouehat Et emendet denique iubentes praecipimus nt nullus iudex publicus nec coms uel quislibet ex iudiciaria potestate In locis praefatis uel In cunctis rebus ad eandem loca **) respicientibus seu homines tam liberos quam Et seruos qui illic commanere uidentur distringere ant Infestare nec fideiussores tollendos ant ullas redibitiones uel freda ant bannos exigendo aut alicuius Iniuriae uim ullo umquam tempore inferre psumat sed sub nra defensione Et munitatis tuitione cum aduocatis ibi constitutis res illae secure p diuturna tempora permaneant Et nt haec auctoritas donationis atque confirmationis nrae firmior habeatur Et p futura tempora a cunctis fidelibus sctae dei ecclesiae nrisque praesentibus Et futuris uerius credatur atque diligentius conseruetur Manu propria nra subter eam firmauimus Et anuli nri Inpressione adsignari iussimus.

Signum domni hludouuici gloriosissimi regis

comeatus notarius ad uicem radleici recognovi.

Actum XII kld augt anno xpo ppitio XX regni dmni hludouuici serenissimi regis In orientali francia Indictione prima actum regunes burg ciuitate In dei nomine feliciter amen.

II.

Stadtrecht von Winterthur, vom Jahr 1297.

(Aus einer im Archiv zu Winterthur aufbewahrten, wahrscheinlich gleichzeitigen Perganmenthandschrift.)

[I.] Allen die disen brief ansehent oder horent lesen, künden wir der Schulthaisse der rat vnd alle die burgerre von Win-

*) Die Worte In proprietatem sind mit anderer Tinte später geschrieben, daher entweder aufgefrischt oder aber verfälscht.

**) eundem locum?

tertur ainerkantnuste der nachgescribenen dinge. Wissin alle den es ze wissinne beschiht, wan der hoh gelopt fürste vnser herre herzog albreht von Osterich den erberen beschaidenen lüten den burgerren der Stat ze Mellingen mit sinem briefe genade getan het, daz sü vnd alle ir nachkomen, die in der stat wonhaft sint, alle die genade alle die frihait vnd allü dü reht dü vns von sinem vatter vnd andren sinen vordern gelihen vnd gegeben sint, haben suln als och wir, vnd wan sü dü vorgenanden reht vnd frihait nüt gesriben hatten, darvmbe so haben wir durch der vorgenanden burgerre bette vnserre briefe vnd vnssre altun gewonhait absrift gegeben vnder vnserre stat Insigel. Dis ist dü absrift dez briefes, den vns der hoh wirdig herre vnser herr künig Ruodolf selge von Rome gab, e das er künig wurde. Wir grafe Ruodolf von habspurg kündin allen gottes getrüwen zuo den disü srift kumet vnsern gruoz mit ainerkantnuste der nachgesribenen dinge. Das man hoher herren gesezte, die wirdig sint ze gedenkinne von des zites lengi iht vergessi, so hant die wisen erdaht, das man si mit sriftlicher habe vnuergeslich mache, da von so kundin wir beschaidenliche an dises briefes habe in ganz trüwen, das wir vnseren lieben burgerren von wintertur gesezzet vnd gegeben haint sunderliche von vnseren genaden disü reht, dü hienach gesriben stant ze haltinne iemer eweklich von vns vnd von vnseren nachkomen. ze dem ersten male hain wir inen gesezzet und ze reht gegeben, das ir fridecraisses invang hinnanhin iemer eweklich marctes reht haben sol nach der Stat sitte vnd gewonhait. Dasselbe reht sol han swaz die burgerre die inrunthalb dem fridecraisse gesessen sint der herschefte aigens besessent haint vmb rehten und gesasten Cins. Och hain wir inen gesezzet vnd ze rehte gegeben iemer eweklich, das sü nieman ze rehte stan suln der inen ir aigen ansprichet, dem wir Burgreht vnd Marctes reht gegeben hain anderswa wan vor vns alder vor vnserem nachkomen, der denne ir rehter herre ist, vnd vor ir Schultbaissen ze der burgerre gegeni gemainliche. Och hain wir inen gesezzet, vnd ze rehte gegeben, das ze Schulthaissen vnd ze Amman derselbun stat nieman erwellet sol werden, wan das die burgerre ainen vnder inen wellen suln, der weder ritter si noch ze ritter werden sul, vnd den son wir inen ze Schulthaissen geben vnd enkainen andern. Och hain wir inen gesezzet vnd zerehte gegeben, swer ir herre ist, dem ir ainer verlaidot wirt von elicher missetat, über die er rihten sol das

der vor den burgerren gemainlichen sol ervarn sin schulde oder sin vnschulde, vnd sol in genuegen swaz ime darumbe mit ostern vrtailt ertailet wirt vmb die missetat. Och hain wir in gesezzet vnd ze rehte gegeben, das enkain herre dekainen sinen man, der inrunt dem vorgenanden ir friteraisse seshaft ist, vallan sol es wer denne das derselbe man enkainen erben hetti gelassen nach sinem tode, vnd hat er enkainen erhen gelassen, sol er in vallan nach der burgerre rat. Och hain wir inen gesezzet vnd ze rehte gegehen, das enkain herre erben sol siner aigener lüte aigen, das inrunthalb dem fridecraisse lit vnd marct reht heti. Och hain wir inen gesezzet vnd ze rehte gegeben das alle die in dem vorgenandem fridecraisse sessehaft sint, man vnd wib, süne vnd tohteran ze der é komen mügen mit allen lüten an die sü gevallent in ander Stete vnd von anderen steten, sweler künne sü sint, vnd sol inen dü vngenosami der herschefte enhain schade sin. Och son wir vnd vnsern nachkomen, die derselhen stat herren sint, dü ampt vnd dü gerihte niesinde sin nach ir gesezte. Och hain wir inen gesezzet vnd ze rehte gegeben, swer ir burger ist oder wirt, vnd in der stat veriaret vnd vertaget ane sines herren ansprache in landes indem des aigen er ist, der sol darnach iemer me enkainen herren dienstes gebunden sin, wan der stat herren. Och svln sü enkaines herren eigenne oder lenman ze burger enpfahen wan mit der stat herren willen. Och hain wir inen gesezzet, vnd ze rehte gegeben, daz ir enkainer der Stat herren genade oder huldi verlieren sol, er haigi denne ain groz vntrüwe oder manslaht getan oder ainen erblendet oder ander siner lide berohet, oder ain mort begangen oder en ander missetat oder maintat, dü sich dem gelichet. Och hain wir inen gesezzet vnd ze rehte gegeben, sweler vnder inen ir aiuen mit gewafenter hant wundot der sol der stat herren fünf phunt geben, oder man sol ime die hant abslahen ze bessernnge und ze buos. Swer och vnder inen aine freuenli tuot die man rihten sol anne die hie vorgesriben sint, der sol der stat herren geben drü pfunt, oder die stat miden ain ganz jar. Daz wir vnseren lieben burgerren disü reht gegeben vnd gesezzet habin, das sint gezüge die hie nach genement sint, die es horton vnd sahen, her Cuonrat von Tengen, her Cuono von Tüfen, her hainrich von hümlicon frien, her Johans von Bluomenberg, volrich von hetlingen, vnd sin Bruoder der Truhsezze von Diessenhouen, Burchart von wida, Ruodolf der vogit von urowenuelt, Nicolaus

von Girsperg vnd ander vil die man nit nemmet dur die kurzi. Vnd das disü genade vnd disü reht, die wir gelihen haben der vorgenanden stat vnd den burgerren, die darinne wonhaft sint, bi vns vnd allen vnseren nachkomen stete beliben vnd nüt verwerzalot sulint noch werden mugint harnach, darumbe so haben wir inen disen brief besigelten gegeben mit vnserem Insigel. Dis geschach do von gottes geburte waren zwelfhundert Sechzig Jar vnd dar nach In dem vierden Jare an dem ersten tage vor sant Johans abent züngihtun In dem sibenden Jare Romer Stür Jar.

[II.] [§. 1.] Dis ist die abscrift des briefes den uns der vorgenande vnser herre künig Ruodolf dar nach do er künig wart gab. [§. 2.] Künig Ruodolf von Roma von Gottes genaden kündet allen getrüwen des heiligen riches dien dises briefes habe gcoget wirt sine genade vnd alles guot. Vnser genade dunket billich das wir üns naigin genediklich gegen der betlicher begirde die üns lopt vnd enpfilt vsgenomenliche getrüwer dienst mit stetem willen. Wan nu dis offenbar ist an vnsern lieben getrüwen burgerren von Wintertur, so hain wir dur ir bitte inen dise genade vnd disü reht vnd dis frihait gesezzet vnd gegeben, die hie nach gesriben stant. [§. 3.] Dü erste genade, die wir inen gegeben und gesezzet hain, ist das sü nach edlr lüte sitte vnd rehte lehen suln enpfahen vnd haben vnd ander belehennen nach lehens reht. [§. 4.] Dü ander genade die wir inen gesezzet vnd gegeben hain, dü ist das wir gebietin vnseren erben swenne vnd swie dike dü kilche ze wintertur ledig werde, das sü si niemanne lihen wan ainem priester der mit geswornem aide sich hinde, das er vf der kilchun inne ze wintertur sizze mit rehter wonunge. [§. 5.] Dü dritte genade ist, die wir inen gesezzet vnd gegeben hain, das dü lehen dü su hant von der herschefte von kiburg suln ir tochteran erben als ir süne ob da enkain sun ist. [§. 6.] Dü vierde genade ist die wir inen gesezzet vnd gegeben hain, das sü niender ze rehte stan suln wan vor ir rehtem Schulthaissen vnd reht vorderan suln vnd nemen ob sü wen vor ainem ieklichem rihter. [§. 7.] Dü fünfte genade ist die wir inen gesezzet vnd ze rehte hain gegeben, hetti ir dekeiner ain lehen vom ainem edeln man er si ritter oder kncht der dasselbe lehen von der herschefte von kiburg hat, vnd derselbe edel man stirbet ane erben, so sol er dasselbe lehen von niemanne anderem han wan von der herschefte, vnd sol enkaine vnser erbe gewalt han dasselbe lehen niemanne anderm ze lihinue. [§. 8.] Dü sehste genade ist die wir inen gesezzet

vnd gegeben hain, das sü ainen iekliehen vogtman ze burger mugen enphahen also das er dem herren diene nach der vogtaig reht. [§. 9.] Ze ainer sicherhait vnd ze ainer offener bewerde dis dinges hain wir inen disen brief gegeben gezaichneten vnd gefesten mit dem Insigel vnsers gewaltes. Dise genade vnd disen brief gaben wir inen trige tage vor Merzen anvange In dem dritten Jare Romer Stür Jare In dem Jare do von gottes geburte waren zwelfhundert Jar Sibenzig Jare vnd dar nach In dem fünften Jare In dem andern Jare vnsers riches.

[III.] [§. 1.] Dis sint vnser gesetzte vnd vnser alte gewonhait, die wir von alter herdan ze rehte gehept hain mit willen vnserre herschefte. [§. 2.] Dü erste gewonhait oder das erste reht das wir gehept hain, das ist, Swer der ist der von den sachen als an dem obern briefe stat gesriben vnsers herren hulde verlüret des lip vnd des guot sol der Schulthaisse in vnsers herren gewalt zühen vnd behalten an vnsers herren genade, vnd sol nüt anders ab ime rihten. [§. 3.] Swer och der ist der ain freveli tuot, darvmbe er verschuldet ze gebinne vnserm herren drü pfunt, ist der burger oder burgers kint oder git er münz vnd stüre, so sol er fride han ahte tage, vnd riht er sich in den ath tagen nüt, so haisset in vs srigen der Schulthaisse, vnd swer in darüber huset vnd hofet, der muos vnserm herren geben drü pfunt fur die freveli, daz er ennen behalten hat, der da vs gerüwen ist. [§. 4.] Derselbe freveler der da verbotten ist, der sol die stat miden jar vnd tag, vnd gat er in den tagen in die stat, so sol in der rihter vahen oder in swes hus er kumet, da sol in der rihter verbieten vssen reht, der selbe freueler helip och sckuldig dem cleger drie schillinge vnd dem schulthaissen och drie schillinge. [§. 5.] Wir hain och ze reht vmb die hainsuoch, swer der ist, der den andern freuenlich haime suochet, inrunt drien fuessen vor siner tür sines huses, der het verschuldet en hainsuochi vnd sol die buessen mit drin pfunden dem Cleger vnd vnserm herren och mit drin pfunden. [§. 6.] Wir hain och ze rehte, ist das das kainer vnser burger oder der so bi vns wonhaft ist dekeinen beclagen wil umb gülte, der sol ime für gebieten ze dem ersten male an sinen munt, kumet er für vnd wirt er nüt vnschuldig, so muos er ime verweton drie schillinge vnd dem schulthaissen och drie schillinge, vnd kumet er nüt für, so muos ime der kleger für gebieten ze dem andern male ze huse vnd ze hofe, vnd kumet er für und enmag er nüt vnschuldig werden, so belibet er schuldig des er och schuldig were, ob

er ze dem ersten male fürkomen were. Kumet er aber nüt für, sol er ime für gebieten ze dem dritten male von dem vogte, vnd kumet er denne nüt für, so git der rihter dem cleger den man an den er claget, ob der cleger wil ze gaste, oder er gat ime ze huse vnd ze hofe, vnd wirt der cleger gewiset uffe sinü aigen, dü marctes reht haint, dü sol er behalten drige manot vnd darnach verkofen nach der stat reht. [§. 7.] Ist och das der den man claget für kumet so ime für gebotten wirt, von dem vogte so sol er dem cleger gelten ze steuter stete, vnd mag er ime nüt vergelten mit sinem varden guote, so sol man den cleger och wisen vffen ens aigen dü marctes reht hain an den er claget in dem selben rehte als da vorgesrihen ist. [§. 8.] Ist aber das der an den man claget der enkaines hat weder varndes guot noch aigen, so sol man in nüt vahen vmb die gülte, man sol ime baiten, unz das er es haben mag. [§. 9.] Ist och das der an den man clagot ze dem dritten male nüt für gerihte kumet, so ime für gebotten wirt von dem vogte, swas denne der cleger offenot vor gerihte daz er ime gelten süle das muos er ime geben, er sül ime es oder nüt, vnd wart das gesezzet, das man das gerihte nüt versmahe. [§. 10.] Ist och das der schulthaisse ainem ze huse vnd ze hofe gat vmb gulte der belibz ünserm herren driger pfunt schuldig, gat er ime aber nüt ze huse vnd ze hofe vnd genimet in der cleger ze gaste, so enist er ünserm herren nütes schuldig. [§. 11.] Swer och der ist der ze gaste gegeben wirt, über den het der cleger gewalt, das er ime sin guot nemen mag swa er es vindet vsserünt dem fridecraisse, swas er aber sines guotes vindz inrünt dem fridecraisse, das sol er nüt selbe nemen, ime sol es geben der schulthaisse oder sin kneht. [§. 12.] Wir hain och ze rehte, das eines iekliches burgers wib vnd kint swannan er gewibet hat, genosse ist ze erbinne, als ob si aines herren werin. [§. 13.] Wir hain och ze rehte das aines iekliches burgers wip erben sol nach ir mannes tode alles sine varend guot nnd da von nüt gelten es wer denne das ir man sin kofman oder enwerbent man weri vnd er vffe sich guot nemi. Sturbe der man, so sol si das guot, das er vffe sich genomen hat, von dem varnden guot gelten vnd anders enkain gülte wan die si gelöpt hat ze geltinne. [§. 14.] Wir hain och ze rehte das dekain ünser burger sin Cins aigen das er geerbz hat von sinem vatter oder swelen weg es in an geuallen ist, é daz er sin elich wip geneme mag gegeben sinem elichen wip dekainen weg wan ze liptinge. [§. 15.] Wir hain och ze reht, swer der ist

der dem andern sin aigen das marctes reht hat, ansprechet, er si burger oder nüt, der muos verburgen ünserm herren drü pfunt vnd deme dem er daz aigen ansprichet och drü pfunt, und mag er daz aigen nit behaben mit rehte, so muos er geben dü sehs pfunt, dü er verburgz hat als hie vor gesriben ist. [§. 16.] vmb dü selben aigen sol och nieman rihten wan ze den zwain gedingen ze Wiennacht, vnd ze Osteran, und sol och nieman vmb dü selben aigen clagen an gaistlichem noch an weltlichem gerihte, wan von vnserm herren oder vnserm rihter. [§. 17.] es sol och nieman über vnseru aigen vrtailde sprechen wan der och aigen het, das ünsere stat marctes reht het. [§. 18.] Wir hain och ze rehte, vmb vnser erbeschaft, swaz de kainer ünser burger bi sinem elichen wip Cinsaigens oder ledigs aigens gekofz, habent sü mit anderen kint, der aigen ist es und iro beder liptinge. [§. 19.] Ist aber das sü ane lip erben sint, sweders denne vnder inen stirbet, so sol daz ander daz aigen erben daz sü mit anderen gekofet hant und tuon swar es wil. [§. 20.] Wir hain och ze rehte, ist daz en man vnd ain vrowa elich ze enanderen koment, swaz ir ietweders aigens ze dem andern bringz, belibent sü ane lip erben, machent sü daz aigen nit en anderen nach swaben reht, das wirt ledig iro ietweders erben nach iro tode; machent aber sü es einen andern nach swaben reht, so het ir ietweders daz aigen daz ime gemachet ist ze liptinge vnz an sinen tot, vnd vallet denne wider an die rehten erben. [§. 21.] gewinnent sü aber lip erben mit anderen, an die vallz das aigen ledeclich, es si gemachz oder nüt. [§. 22.] swas och dekainem ünsern burgern aigens von sinem vatter oder von dekainen sinen vordern an gevallz, het er Bi zwain elichen vrowen kint, vnd het er das aigen enkainem sinem wibe gemachet, stirbz er, so vallz er sinü kint, dü er lat, gemainlichen an. [§. 23.] Sweler aber siner kind muoter er das aigen gemachz hat, dü kint vallz das aigen an, dü der muoter sint, der das aigen gemachot ist. [§. 24.] Wir hain och ze rehte, swa aine vnser burger stirbz, lat er kint, die vogtber sint, ist daz der kinde nehster vattermag, der iro vogit solte sin, inen ze vogte vnnüz ist, den git der Schulthaisse vnd der rat vffe den aid ainen pfleger über iro guot. [§. 25.] Were aber das dü kint enkainen mag hettin der iro vogit solti sin, den git och der Schulthaisse vnd der rat ainen vogit vffe den aid, vnd muos der dem rate gehorsam sin wider ze raitinne der kind guot. [§. 26.] Wir hain och von alter gewonhait gehept ze reht, daz

en ieklicher vnser burger oder der bi vns wohnhaft ist, mit sinem lip vnd mit sinem guote varn mag vsser ünser stat, ob er nümme bi üns sin wil, vnd sol ime daz nieman werren, weder ünse herre noch nieman anderre. [§. 27.] Wir kündin och an disem briefe, wan wir den erberen lüten alle ünser gewonhait, die wir ane scrift ze rehte gehept hain, von alter herdan an disem briefe nüt alle gegeben mohten, swenne sü zuo üns sendent, so wellen wir inen fürbaz ünser gesezte gerne erzögen, swa sü es bedurfen. [§. 28.] Vnd ze ainer gewerer vnd offenen gelopsam dirre scrift, so gaben wir ünser stat Insigel an disen brief. [§. 29.] Dirre brief wart gegeben ze wintertur da von Gottes geburte waren zwelfhundert Jar Nünzig Jar vnd dar nach in dem sibenden Jare an sant hylarien tage In dem zehenden Jare Romer Stür Jare.

III.

Hofrodel zu Altorf (Münchaltorf) angeblich von 1439.

Aus einer gleichzeitigen Pergamenthandschrift des Staatsarchivs (Sakristei).

Erste Pergamentrolle.

§. 1. Item dis ist des hoffrecht ze Altorf als sy von alter her komen sint*).

§. 2. Des ersten So sprechent sy das si habint drü Jargericht vnd hab da jeklich Jargericht sinen nachtag vnd syg das ein Jargericht vf sant Jörgentag das ander vf sant Johans tag des Jungen**) das dritt vf Sant Andres tag.

§. 3. Si sprechent och wer der syg der der hof guetern von Altorf siben schuo witt vnd breit hab der oder sin botten sol by allen gerichten sin, versumpt er sich aber des gerichtz, so hät in ein weibel ze pfenden vmb dryg schilling vnd wer ouch also der gueter hätt der håt öch dar vmb ze erteillen vnd vf ze hebend.

§. 4. Si sprechent òch wer das ein vssrer in dem hof ze Altorf ze schaffenn gewnnn vnd klagen wölt vmb eygen oder vmb

---

*) Von einer andern Hand ist nachher folgende Randbemerkung hinzugefügt: „da by sy noch vnser herr burgermeister vnd Rat der statt Zurich. wellent lassen beliben vnd ist diss Rodel gemacht Anno domini MCCCCXXXIX."

**) Die Worte „des Jungen" sind im Orginal durchgestrichen und über die folgenden Worte von einer andern Hand geschrieben: „ze Süngicht".

erb der sol das Recht kouffen vmb fünf schilling vier pfenning vnd sol man im riehten als einem andern hofman Bedarf aber der Inner von dem vssern des Rechten so sol der vsser dem Innern vertrösten dass Recht da ze lassen.

§. 5. Si sprechent öch Spricht einer einem an sin ligent guot vnd hehebt er sin ansprach nüt das leit er ouch dem Richter ab mit dryg schillingen. *)

§. 6. Si sprechent öch das ir hoffrecht syg das nieman dem andern deheinen schaden sölli ablegen er hab im den denn verbeissen mit hand oder mit mund.

§. 7. Item so sprechent ouch die hoflüt daz ein keller der den kelnhof Inne hätt zuo den drygen Jargerichten einem vogt selb ander essen vnd trinken gehen sol Enhüt im das ein vogt an dem Abent so mag er dester bas geleben doch das er im des gnuog geb des er hab in den vier wenden vnd sol des ein vogt bennegen vnd sol inn nüt fürer straffen.

§. 8. Si sprechent öch daz derselb keller alle mess söll haben ze kernen vnd ze haber vnd sol ouch die jederman in dem dorf lihen wer ir bedarf vnd wenn oder wie dik vnser herren von Zürich ir mess endrent so dik sol er die öch endren.

§. 9. Es sprechent ouch die hoflüt das si gehint an die vesty gen Grueningen**) hundert vnd viertzig müt Kernen alle Jar***) drü vnd zwentzig malter haber vnd drü vnd zwentzig pfund pfenning vnd von dem guot git man jerlich an Oetenbach zwentzig müt kernen drü pfund pfenning Item eim pfaffen von Egg ein müt kernen Item einem zuoner zwen müt kernen derselben zweyn müt kernen wirt aber einem pfaffen ze Egg ein halba müt der Kilchen ze Egg ein halba müt vnd den schönnen ein müt vnd in dem mühloch gand ouch der obgeschribnen summ zwen müt ab.

§. 10. Item der hof ze Gossow sol ouch ierlich an korn gelten dryzechen stuk wer aber das er minder gulti so sond doch die drizechen stuk abgan an der summ so vorgeschriben ist.

§. 11. Si sprechent öch wer der sig der den grossen zehenden ze Altorf inne hab der sölli han ein wuoher stier vnd ein wuoher swin vnd sölli der wuoher stier ze Sant Jöryen tag da sin vnd vf

*) Die beiden letzten Worte sind durchgestrichen und von späterer Hand hinzugesetzt „pfund haller".

**) Von späterer Hand wurde eingeschoben „alle Jar".

***) Diese Worte sind von späterer Hand durchgestrichen.

Sant verenen tag dannen gän vnd sölli der Eber ze Sant Andres tag in dem dorf sin vnd vf Sant Jöryen tag dannen gän.

§. 12. Der zechend sol öch die heydi han an des dorfs vnd der hoflüten schaden doch wer ob der Stier mit Jeman hin vs giengi vnd schaden tätti der sol in besorgen das er her wider inkomi än menklichs schaden.

§. 13. Vnd sond öch der stier vnd der Eber sin der mäss das die dorfmeyer hedunk das si da mit besorgett sigint.

§. 14. Item Es sprechent öch die hoflüt, das si hundert vnd sibentzig eln huobtuochs gebint dem von hinwil; das selb huobtuoch sölli so swach sin, wenn man das spreitt vf ein wasen, das Gens gras vnd hollen durch das tuoch mugint essen, vnd wela ob vier elnen des tuochs nüt schuldig ist, der mag von dem egenanten von hinwil ein eln lösen vmb vier haller.

§. 15. Öch sprechent si, das si wisskorn söllent geben gen Liebenberg vnd sölli das sin des swechsten des Got ein arm man berätt des Jars vnd gebi jeman bessers der sol einem ieklichen hofman dryg schilling verfallen sin.

§. 16. Sprechent öch die hoflüt si gebint huenr gen Liebenberg, nempt man gielhuenr, vnd wenn die houpt vnd swantz habint vnd an den dritten seigel fliegen mugint vnd man si dem herren bringt, der sol si nemen vnd nüt versprechen.

§. 17. Item so sprechent di hoflüt von Altorf das si genoss syent ze wibenn vnd ze mannen zuo disen nachgeschribnen siben Gotzhüsern:

des ersten zuo vnser lieben fröwen ze den Einsideln Gen Sant gallen*) gen pfäfers gen Schennis In die Richen Öw An Sant Reglen Zürich**) vnd gen Sekingen vnd sölli men dehein herr des vor sin.

§. 18. Si sprechend öch wer ob ir deheiner ein Tochter oder me hin vs berietti zuo der E, oder wie sich ein fröw hin vs vergiengi zuo elichem leben vnd die ein genossen nimpt er syg fryg oder der jetzt benempten siben Gotzhüsern der einer der lib noch guot hät ein herr ze Grueningen nüt nachzefragen.

§. 19. Si sprechent ouch, si habint ein fryen zug ze tuon mit ir lip vnd mit ir guot doch dem egenanten herren ze Grueningen vnschedlich des Jars mit einem schilling pfenninge.

§. 20. Vnd gebi einer den schilling darvmb wo oder an welen

*) Hier ist hineingeschrieben „an sant Regulen Zürich."

**) „An — Zürich" sind durchgestrichen.

enden Joch einer ahgang, das ein herr ze Grüningen sinem vall nach kom vnd den erhen nach des hoffrecht Ob das ze schulden kämy.

§. 21. Si sprechent onch weri ob ein man oder wih elichi kind hettint vnd die by einander sint in einer kost weles joch da ah gät, so erht der herr von Grueningen ir deheins.

§. 22. Welhi öch teil vnd gemein mit einander hand so erht si aber der herr nüt.

§. 23. Si sprechent öch, werind vier gebrnoder minder oder mer in einem hus Stirbt da je der eltost ah, der sol ein vall dem herren geben vntz an den Jnngsten.

§. 24. Stirht aher der Jnngen einer nach dem andern ab, so sol der herr dehein vallen vntz aber an den eltosten.

§. 25. Es sprechent ouch di hoflüt: ist das man oder wih knaben oder tochtran in das todhett koment mugent si denn so vil das si än stab än stangen vnd än hilf siben schuoch für das ohtach bekleit gänd, So mngen si wol ir varend gnot gehen wem si wellent vmh das das es dem genanten herren nüt werd, vnd bät man zwen hiderman die das sechent vnd hörrent vnd och das vor dem herren gesagen knnnent als Recht ist in dem hof, so soll der herr das gelöhen.

§. 26. Si sprechent öch wer ein kind so klein vnd es nüt so vil vernnnft hetti vnd gan köndi oder sin wort hruhen won das es vogtbar weri, So mag es sin vogt an sin arm nemen oder der nechst vatter mäg vnd möcht dz onch für das ohtach tragen siben schuo witt vnd vergünsten das varend guot ze geben war oder wem er wil an allein im selb ze hehaben, vnd sol das als guot kraft vnd macht han, als wer es vor dem Rechten beschechen.

§. 27. Die hoflüt sprechent öch, wer oh es darzuo kemi, das ein herr man wib knaben oder tochtran erhen sölt Inn oder vss, So erht er das ab erstorhnen varend gnot vnd gilt nüt doch vsgesetzt harnasch karren wägen vnd elli vngeschliffni wäffen, die sol er nüt erhen.

§. 28. Si sprechent öch oh ein kast in einer wand stuend, der ein wand verwäsi an eim hus, den erht der herr nüt.

§. 29. Si sprechent öch, das hüser vnd spicher von altar her syend gesin vnd geheissen ligendi gneter.

§. 30. Weri aher ob Jeman sin gueter liessi ligen für den herren zins, so sol ein herr vf denselben gnetern vnd die darzuo gehörrent den zins snochen vnd nüt vf hüsern noch vf anderm plnnder das zuo ligendem guot gehört.

§. 31. Si sprechent onch wer ob ein man oder fröw abgieng vnd stuend sin samkorn oder welherley gewechst das wer vf dem veld vnd alle die wil so das stätt oder litt vnd nüt vnder di wid komen ist, so man im gelüt hät, so hört der säm oder die gewechst zuo ligendem guot.

§. 32. Ist das aber vnder die wid komen, so gehört es zuo varendem guot.

§. 33. Doch das der egenant herr das selb guot nüssi mit verbundem sak vnd ströw vnd höw hinder im lassi.

§. 34. Si sprechent aber wer in ir hof von tod abgat vnd stirbt wer den des selben toten licham vatter aller nechst von früntschaft zuo gehörr derselb erbt den toten licham wer aber dz ein muoter mäg des toten licham vatter eines lides neher wer denn der vatter mäg so erbent beid teil glich mit einander.

Zweite Pergamentrolle.

§. 35. Ist aber dz vattermag glich ist dem muotermag so zücht vattermag das erb hin.

§. 36. Es sprechent die hoflüt wenn ir einer griff zuo der E. vnd das so ferr kom dz sich die frow engürt vor dem Bett so syg all ir varend guot des mans.

§. 37. Ist och dz die fröw von tod abgät vor dem man so gefelt dem man dz ligend guot halb dz ze niessen vnwnostlich sin lebtag vnd sol sin erecht behalten.

§. 38. Stirbt aber der man vor dem wib wil denn die fröw so mag si erben die varenden hab halb ze eigen vnd gilt halben teil siner geltschuld vnd mag halben teil des ligenden guotz niessen ze end ir wil mit verbundnem sak vnd sol ouch ihr erecht behalten.

§. 39. Si sprechent öch ist dz ein man sinem ewib ist si ein tochter ein morgengäb git das mag der man wol tuon der ersten nacht so er von ir vf stätt vnd mag si die wisen mit zweyn bidermannen so sol es guot kraft han wie vil joch der summ ist.

§. 40. Möcht si aber die zwen biderman nit gehaben so mag si von mund ir morgengab erzellen vnd wölt man ir dz nit glouben so mag si nemen die Rechten brust in die linggen hand vnd iren zopf vnd mit der Rechten hand swerren liplich zuo got an den heilgen vnd wz si da behebt das sol so guot kraft han das ira das nieman sol abwysen.

§. 41. Des gelich sol och einer wittwen ir abentgab volgen vnd beliben als vorstatt.

§. 42. Si sprechent öch weli fröw zuo der E kom in iren hof vnuerdingott so ist ir varend guot gantz des mans als obstatt kumpt si aber verdingot zuo dem man das daz ir sölli ligen an eigen vnd an erb so sy ir hoffrecht das dz varend guot zuo dem ligenden gehörri vsgesetzt ir verschrotten gewand ir tuechli ir bettstatt vnd das sy dann zuo im bringt.

§. 43. Si sprechent ouch das sy ir ligend guot niena gewinnen noch uerlieren söllent denn in den Rechten gedingen Richti aber ein Richter ze andern ziten denn in den Jargerichten das sol nieman an sinem Rechten schad bringen.

§. 44. Si sprechent öch das si mit ir selbs mund vnd hand ir gemeinmerk wol mugent behaben vnd an ir gerichten erteillen vnd vf han vnd söll inen dar in nieman nüt stossen.

§. 45. Item Es sprechent öch die hoflüt wenn sich ir gueter hin vs vergänd in köffs wis vnd si ein vngenosser koufft hät so mag ein Innrer dem vssern den kouff abziehen es syg über kurtz oder über lang vmb den pfenning als der vngenoss kofft hat vnd vmb ein bescheiden winkouff vnd sol in ein herr ze Grueningen daby schirmen *).

§. 46. Wenn sich ein guot also hin vs vergät als jetz geschriben ist welher hofman denn der erst ist der dieselben gueter mit Recht anlangett der sol die gueter behaben vor allen andern fründen hoflüten vnd vor menklichen **).

§. 47. Wirt einem ein guot veil der sol das sinem nechsten fründ erbieten wölt derselb aber nüt kouffen so sol er es dem nechsten

* Diese beiden Sätze [45 und 46] sind im Orginal durchgestrichen und folgende Worte von späterer Hand an den Rand gesetzt: „Hie lass spatrium vmb die stuk." Etwas weiter unten folgt dann: „Were ouch daz einer ein guot drü jar vor einem der Innerent lantz ist vnansprechig hat vnd nün jar vor einem der vssrent lantz ist behept daz es im vor gericht nit angesprochen wirt den sol ein herre ze Grueningen vnd ein gewer daby halten vnd schirmen wie oder in welichem weg inn daz guot ankomen ist.

Ist ouch daz sich der gueter eines oder mehr hinvs vergat mag da ein inndra so vil guotz haben als der erst kouff beschechen ist vnd git darzuo ein bescheidan winkouff so sol vnd mag er daz vergangen guot vmb so vil geltz hinwider vmb inziechen mit dem rechten nach dem kouff in den nechsten dry jaren vnd nit lenger vnd were daz der vsser daz gelt von dem inndren in dem zit nit nemen wölt so sol er daz gelt in ain tüchli winden vnd zwen erber man zuo im nemen die des gezügen syen vnd ouf dem vssern daz gelt za der husselleu inwerffen vnd daz sol als guot kraft haben daz den innren nieman davon stossen sol weder erben noch geteilit vnd sol inn daby schirmen ein herr ze Grueningen vnd das gericht."

geteilid veil bietten vnd wölt der ouch nit köffen so sol er das denn bietten den hoflüten in die wittreitti.

§. 48. Si sprechent onch waz gueter in erbs wis hin vs gand vnd wer die denn ererbt dem hät nieman nach ze langen Wurdi aber vss dem erb ein kouff so ist den hoflüten ir Recht in vorgeschribner wis behalten.

§. 49. Si sprechent öch me weri aber daz jenand vnder inen lägind frigi gueter oder manlehen man köffti oder verkoffti die dem hab dehein herr nach ze fragen vmb den dritten pfenning weri aber dz ein verkoffer sin gnot also nüt erbotten hetti als ob stätt kumpt da einer der des guotz köff ist vor eim vngenossen öch als vor stät Ist der in land so zücht er dz eim ab in dryen jaren vmb dzselb gelt vnd ein vssrer in nün jaren doch dz die selben syend fründ geteilid oder hoflüt.

§. 50. Si sprechent öch dz ein jeklicher hofman hin geben vnd verschaffen mug daz varend gnot.

§. 51. Aber die ligenden gneter sol noch mag nieman hin geben denn in den jargerichten.

§. 52. Vnd mag och vmb die ligenden gueter nieman ein zemenstoss noch gemeinschaft volbringen denn in den vorgeseiten jargerichten.

§. 53. Doch so mag ein jeklichi fröw ir morgen oder Abentgäb hin geben si liggi an ligendem oder an varendem guot wem si wil an aller menklichs sumen vnd yrrnng doch das der man dz ze end siner wil sol inn haben vnd vnwnostlich niessen ob er si überlebt Vnd sol daz denn darnach vallen an der fröwen Rechten erben wer die sind.

§. 54. Es mag öch ein jeklicher hofman dz sin verkoffen in vorgeschribner wis vnd ist das er nüt ander herberg noch wonnng hät so mag er das sin essen vnd trinken hinder eim zun da mit leben nach sins libs lust von jederman vngesumpt vnd hät dar vmb einem herren nicht ze antwürten vmb den dritten pfenning.

§. 55. Och sprechent die von Altorf ob si als ir veld liessint höw geben so habint si deheim zender dar vmb ze antwürten.

§. 56. Si sprechent öch ob ein erb ab sturb in dem hof ze Altorf das sülli man niena anders berechten won da selbs in dem hof da es ab erstorben ist.

§. 57. Si sprechent öch das ir alt herkomen syg wer der sig frow oder man der jar vnd tag sitzi in dem hof bi sinem eignen brot vnnersprochen von sinem herren der heissi vnd sygi dannenhin

ein hofman vnd sol in ein herr von Grueningen dabi schirmen vnd sol von der eigenschaft sin.

§. 58. Si sprechent öch daz ein vatter einem kind wol mug geben me denn dem andern Nach dem als ein kind verdienot vmb sin vatter Aber die muoter mag einem kind nüt me geben denn dem andern.

§. 59. Item wo mit ein vatter sin kind vsstürot des sol sich das kind lassen benuegen nu vnd hienach vntz an ein Rechten anfal.

§. 60. Vnd wer das ein kind mannoti oder wiboti oder sust houht vnerlich sachen täti wil denn der vatter sich des hofs ze Altorf entänen sechs wochen vnd tryg tag so mag er das selb kind enterben nach dem als des hoffrecht ze Altorf ist her komen.

§. 61. Es sprechent die hoflüt von Altorf das all ir buossen nüt hoher sigint denn dry schilling vsgesetzt heimsnochen vnder eins Rnossigen Rafen herdfellig machen bluotrunsmachen vnd ein vsser sinem hus ze laden Beschicht das als in einer hönni vnd wirt das klegt so ist das vnder dryen pfunden vnd ist das nachpuren gesellen oder ander bider lüt das in früntschaft bringent vnd si verrichtent so håt im ein herr nüt nachzefragen*) klegt man aber das so mag ein herr die buoss in ziehen nach sinen gnaden vnd sol des klegers buoss oder schad stän an dryen hofmannen vnd wie sy den handel schetzent das sond beyd teil halten.

§. 62. Si sprechent öch Bricht einer Trostung das stand an eines herren gnad.

§. 63. Item Es sprechent die hoflüt welerley buossen einer verschuldi die erlich sygint mag da einer trostung han so sol inn ein herr nüt turnen.

§. 64. Si sprechent öch was vnerlich sachen syent da mug ein herr vmb tuon als in bedunk.

§. 65. Fürer sprechent si wer vnder inen verschuldi semlichs das er einem herren verfall lib vnd guot so solli vnd mugi sich der herr vnderzihen des**) varenden guotz***). Vnd nüt der hüsern noch des ligenden guotes †).

*) Die Worte: „so håt im ein herr nüt nachzefragen" sind im Original durchgestrichen und über denselben von anderer Hand geschrieben: „wol vnd guot so sol dem vogt vmb die frefel sin recht behalten sin."

**) „des" ist durchgestrichen und von neuerer Hand darüber geschrieben „ligendes vnd".

***) Hinter „guotz" sind von späterer Hand die Worte „vff sin gnad" hinzugesetzt.

†) Diese Worte sind von anderer Hand im Orginal durchgestrichen.

§. 66. Item öch sprechent sy das vier holtz höf syent Ist der ein ze linden zwen ze liebenberg vnd der vierd ze Rellikon die sond das ir vor den von Altorf zünnen als lieb inen denn das iro ist vnd hilft ein zun nit so sond si ein mur machen. Beschech inen aber dar über dehein schad von irem vich den söllent inen die von Altorf nit ablegen wer aber das das vich dar über in die holtzhöf giengint vnd si nüt also gezünt hettint als obstått so söllent aber die so die höf inne hand beyd hend vnd ir ellenbogen nemen vnd in der linggen hand haben ein hürigs schoss vnd das vich da mit hin vs triben vnd fürer nit stallen noch sträffen vnd was schadens das vich denn getän hetti hand die von Altorf nieman vmb ze Antwurten.

§. 67. Es wer denn das ein verrueft vich hin in giengi da ist den höfen behalten alles das Recht das ander lüt habent vmb schedlich vich.

§. 68. Si sprechent öch ob einer frouwen ir elicher man von tod abgieng vnd wölt die fröw den nüt stan ze gült vnd ze erb als vor statt so mag si das ir nemen wo si das erzöigt nach des hoffrecht vnd mag da mit varn wohin si wil.

§. 69. Si sprechent öch das ir deheiner vogtbari gueter in dem hof sölli kouffen noch verkoffen er sölli ettwas zins dar vf setzen me oder minder übersech aber das jeman den hatt ein herr ze straffen in der mass als ob statt.

§. 70. Si sprechent öch wer der ist der der hof gnetern konfft der sol si enpfahen von einem weybel ze Altorf vmb dry schilling vnd sond im damit gefertgot sin.

[Die vorstehende Offnung ist auf zwei länglichten Pergamentrollen, die nur auf der innern Seite überschrieben sind, enthalten. Sie finden sich im züricherischen Staatsarchiv, Sakristei des Grossmünsters (Kasten III. Schachtel XII. (Grüningen) Bündel V. No. 109). Die Offnung ist sicher nicht jünger als 1439, ob älter, wage ich nicht mit Bestimmtheit zu vermuthen, dem grössten Theile des Inhalts nach ganz sicher, vielleicht aber nicht in der vorliegenden Urkunde.]

INHALTSANGABE.

Einleitung.

§. 1. Die Aufgabe . . . . S. 1
§. 2. Ihre Bedeutung . . . . = 3
§. 3. Überblick . . . . = 9

DAS MITTELALTER.

Erstes Buch. Alamannische Zeit, bis zur Auflösung der fränkischen Monarchie im Jahre 887 nach Christus.

§. 4. Helvetisch-römische Vorzeit . . . . . S. 13
§. 5. Von den Alamannen . . . . = 18
§. 6. Der Thurgau und der Zürichgau . . . . = 20
§. 7. Eintheilung des Bodens und Ortsnamen . . . = 23
§. 8. Die freien Stände . . . . = 28
§. 9. Verfassung . . . . = 34
§. 10. Die unfreien Stände . . . . = 39
§. 11. Die königliche Burg Zürich . . . . . . = 46
§. 12. Die Fiscalinen . . . . = 49
§. 13. Die Markgenossenschaft am Zürichberg . . . = 61
§. 14. Die Propstei zum Grossmünster . . . . = 63
§. 15. Die Abtei Fraumünster . . . . = 64
§. 16. Die Immunitätsrechte der Äbtissinn . . . . = 66
§. 17. Die Rechtsquellen . . . . = 71
§. 18. Verbrechen und deren Bestrafung . . . . = 72
§. 19. Die Gemeinden . . . . = 78
§. 20. Eigenthum . . . . = 87
§. 21. Abgeleiteter Besitz. Zinspflicht . . . . . = 93
§. 22. Die Ehe . . . . = 99
§. 23. Güterrecht der Ehegatten . . . . . . = 102
§. 24. Vogtschaft des Vaters . . . . = 109
§. 25. Übrige Vormundschaft . . . . = 110
§. 26. Forderungen . . . . = 111
§. 27. Erbrecht . . . . = 113

Zweites Buch. Von der Auflösung der fränkischen Monarchie bis zur Brunischen Verfassungsänderung in Zürich. Jahr 887 bis 1336.

§. 1. Historische Einleitung . . . . S. 119
§. 2. Die Stadt Zürich . . . . = 123

§. 3. Entstehung der Abtei Zürich. A. Die Abtei . S. 126
§. 4. B. Die neue Befestigung . . . . . . : 132
§. 5. C. Die Reichsvogtei. . . . . : 135
§. 6. D. Der Rath. I. Geschichte desselben . . : 140
§. 7. Die Stände in der Stadt . . . . . . : 143
§. 8. Der Rath. I. Fortsetzung der Geschichte desselben : 155
§. 9. Der Rath. II. Befugnisse desselben . . . . : 159
§. 10. Die Räthe und Burger und die Gemeinde . . : 162
§. 11. Gerichtsverfassung der Stadt. A. Der Vogt und Rath : 165
§. 12. B. Der Schultheiss . . . . : 173
§. 13. C. Übrige Gerichte . . . . : 176
§. 14. Verfassung der Landschaft . . . . . . : 178
§. 15. Die Stadt Winterthur . . . . . . : 180
§. 16. Die Stände auf der Landschaft. A. Die Freien . : 183
§. 17. B. Die Hörigen . . . . : 186
§. 18. Hohe Gerichtsbarkeit . . . . : 198
§. 19. Niedere Gerichtsbarkeit. I. Die Jahresgerichte des Grundherrn . . . . : 208
§. 20. Competenz dieser Hofgerichte . . . . . : 214
§. 21. Die Vogtei . . . . : 218
§. 22. Die Rechtsquellen in diesem Zeitraume . . : 232
§. 23. Verbrechen und deren Bestrafung . . . . : 240
§. 24. Gemeinden. A. Der Meyer . . . . . : 245
§. 25. B. und C. Der Keller und Forster . . . . : 249
§. 26. Nutzung der gemeinen Mark . . . . . : 251
§. 27. Eigenthum . . . . : 261
§. 28. Abgeleiteter Besitz . . . . : 265
§. 29. Beschränkungen der Veräusserung . . . . : 267
§. 30. Lasten des Grundbesitzes . . . . . . : 271
§. 31. Güterrecht der Ehegatten . . . . . . : 281
§. 32. Vormundschaft . . . . : 290
§. 33. Forderungen . . . . : 293
§. 34. Erbfolge . . . . : 298
§. 35. Einfluss der Herrschaft auf das Erbrecht . . : 306

Drittes Buch. Von der Brunischen Neuerung bis zur Feststellung der Reformation. Vom Jahr 1336 bis 1531.

§. 1. Historische Einleitung . . . . . . S. 316
§. 2. Die Brunische Neuerung . . . . . . : 320
§. 3. Bürgermeister und Rath . . . . . . : 325
§. 4. Stellung der Stadt nach aussen . . . . : 331
§. 5. Der zweite und der dritte geschworene Brief . : 335
§. 6. Erwerb der Landschaft . . . . : 342

§. 7. Der Bürgermeister Waldmann . . . . . S. 351
§. 8. Der vierte geschworene Brief . . . . . = 357
§. 9. Waldmannische Spruchbriefe. Cappelerbrief . . = 361
§. 10. Die Abtei . . . . = 371
§. 11. Die Stände . . . . = 375
§. 12. Gerichtsverfassung A der Stadt. Das Landgericht und die Reichsvogtei . . . . . = 387
§. 13. Der Schultheiss . . . . = 392
§. 14. Der Rath . . . . = 395
§. 15. Gerichtsverfassung B der Landschaft . . . = 397
§. 16. Die Rechtsquellen . . . . = 402
§. 17. Von Verbrechen und deren Bestrafung . . . = 404
§. 18. Die Gemeinden . . . . = 413
§. 19. Eigenthum . . . . = 415
§. 20. Gülten . . . . = 421
§. 21. Ehe . . . . = 424
§. 22. Güterrecht der Ehegatten. 1. Eheliche Vormundschaft . . . . = 428
§. 23. 2. Die Güterverhältnisse nach Auflosung der ehelichen Vormundschaft . . . . . . = 432
§. 24. Zusammentheilnng . . . . = 442
§. 25. Modificationen des Güterrechts. Eheliche Gütergemeinschaft . . . . = 447
§. 26. Vormundschaft . . . . = 457
§. 27. Erbrecht. Gesetzliche Erbfolge . . . . = 461
§. 28. Gemächde und Erbvertrag . . . . . . = 471

Beilagen.

I. Stiftungsurkunde der Fraumünsterabtei vom Jahr 853. S. 477
II. Stadtrecht von Winterthur, vom Jahr 1297 . . = 278
III. Hofrodel zu Altorf (Münchaltorf) angeblich von 1139 = 483

Verbesserungen.

S. 13. L. 4. lies: 887 (statt 888) nach Christus.

S. 16. Mitte. lies: Zu Turicum, wie die Romer es wohl nannten, befand sich eine römische Zollstätte der Provinz Gallien, und vielleicht war damals schon der Ort nicht ganz unbedeutend.

S. 27. 7) an statt: 7) nan.

Digitized by Google

Staats- und Rechtsgeschichte

der

Stadt und Landschaft Zürich.

Digitized by Google

Digitized by Google

Staats- und Rechtsgeschichte

der

Stadt und Landschaft

Zürich.

Von

Dr. J. C. Bluntschli

ordentlichem Professor der Rechte an der Universität Zürich.

ZWEITER THEIL.

Die neuere Zeit.

Zürich,

Druck und Verlag von Orell, Füssli und Compagnie.

1839.

VORREDE.

Der zweite Theil dieser Rechtsgeschichte hat, wie es in der Einleitung zum ersten Theile vorher gesagt worden ist, einen vorzugsweise **dogmatischen** Charakter erhalten. Je mehr sich unser Recht der neuern Zeit nähert und je mehr es in dieser neuern Gestalt als gegenwärtig geltendes Recht wirksam ist, desto mehr bedarf es einer auch in's Einzelne gehenden Darstellung und einer den innern Zusammenhang der bestehenden Rechtsordnung beachtenden Verarbeitung. Der **historische** Zusammenhang wird dadurch nicht gelöst, sondern vielmehr erfüllt. Wenn die Gegenwart grossen Theils in der Vergangenheit ihre Erklärung findet, so lässt sich auch umgekehrt sagen, dass die rechte Erkenntniss der Gegenwart zurückwirkt auf die Erkenntniss der Vergangenheit. Mit tausend und aber tausend unsichtbaren Fäden sind beide unter sich und mit der Zukunft verbunden und durchwoben, und nirgends ist die eine scharf abgeschnitten von der andern. In der **physischen** Natur ergibt sich die Entwicklung nach viel nothwendigern Gesetzen: das Samenkorn enthält schon den ganzen Baum, das Ei das ganze Thier in sich eingeschlossen. Aber das blöde Auge des Menschen ist nicht im Stande, in dem Keime schon den ganzen Baum, in dem Ei das ganze Thier zu entdecken.

Digitized by Google

Jener muss erst gewachsen, dieses geboren sein, bevor seine Art und sein Wesen von dem Menschen erfasst werden kann. Wie viel weniger kann in der geistigen Welt, in der sich auch eine schöpferische Geisteskraft mitbestimmend bewegt, aus den Erscheinungen der Vergangenheit allein mit Sicherheit auf die Erscheinungen der Zukunft geschlossen und diese auch nur annähernd vollständig vorher gewusst werden? Die Zukunft muss sich erst verkörpert haben, sie muss erst ins Leben getreten, sie muss Gegenwart geworden sein, damit sie näher verstanden werde. Als ein ferneres Stadium der Entwicklung wird ihre Kenntniss dann wieder die frühern Zustände, deren Erfüllung in ihr liegt, erleuchten und einzelne Lichtstrahlen hineinwerfen in die noch folgende verhüllte Zukunft. In diesem Sinne verstehe ich auch in der Rechtswissenschaft die historische Methode.

Ein vollständiges Rechtssystem wird man auch in diesem Theile nicht finden. Auch hier wieder habe ich mich für berechtigt gehalten, mit Freiheit den Stoff zu wählen, den ich verarbeiten wollte. Zufällig ist aber diese Auswahl ebenso wenig. Ich läugne nicht, dass ich einzelne zur Seite gelassene Lehren, dem Ganzen und seiner Anlage unbeschadet, noch hätte mitnehmen können. Ein anderer hätte vielleicht hinwieder einiges Aufgenommene nicht berücksichtigt. Darüber mag ich im Einzelnen mit Niemandem rechten. Im Ganzen aber habe ich mich durch die in der Einleitung (Bd. I. §. 3.) schon geäusserten Ansichten leiten lassen.

Mit Vorliebe, ich gestehe es, habe ich den echt deutschen Charakter unserer Institute hervorgehoben. Wer

unsere bestehende Rechtsordnung überschaut, wie sie, wenn auch nicht im Einzelnen vollständig, doch in ihrem innern Zusammenhang als ganzer Rechtskörper in diesem Buche dargestellt ist, der wird sich sofort überzeugen, dass das romanische Element darin bei weitem weniger bedeutend ist als das germanische, und dass unser Recht viel deutscher ist, als das Recht in Deutschland selbst zur Zeit noch. Es ist meine feste Ueberzeugung: Die direkte Herrschaft des römischen Rechtes ist in der Neige begriffen. Das deutsche Recht wird wieder an Einfluss und Bildung wachsen. Der grosse Jahrhunderte hindurch fortgeführte Kampf der Anhänger des römischen Rechtes mit den Verehrern des deutschen Rechtes wird von neuem eröffnet werden, oder ist es vielmehr schon. Aber jetzt wird mit andern Waffen und in anderer Weise gestritten. Auch der Erfolg wird ein anderer sein, als das erste Mal. Die deutschen Juristen mussten erst bei den Römern in die Schule gehen, und von der Cultur des römischen Rechtes erfüllt sein, bevor sie dem nationalen angestammten Rechte zu geistiger Befreiung und weiterer Fortbildung verhelfen konnten. Für diese Erkenntniss des deutschen Rechtes schien mir eine wissenschaftliche Verarbeitung des Zürcherischen Rechtes von keiner geringen Bedeutung, eben um der freieren Stellung willen, in welcher wir deutsche Schweizer jenem Kampfe zusehen können und um der deutschen Eigenthümlichkeit willen, in der sich unser Partikularrecht erhalten hat.

Ich hoffe — abgesehen von naheliegender praktischer Bedeutung — namentlich zweierlei von diesem Buche: einmal, es werde in den Schweizern das Bewusstsein wieder lebendiger machen, dass ihr einheimisches Recht we-

sentlich deutsch und einer schönen, freien und sittlichen Fortbildung fähig sei, zweitens, es werde für die Fortbildung der deutschen Rechtswissenschaft und des deutschen Rechtslebens Einiges geleistet haben.

In dieser Hoffnung und von der ihr zu Grunde liegenden Liebe zu dem einheimischen Rechte beseelt, habe ich diese Arbeit unternommen und zu Ende geführt. Und zu dieser wissenschaftlichen Thätigkeit habe ich mich jederzeit geflüchtet, wenn das äussere widerwärtige Treiben unserer kleinlichen Parteikämpfe und die überall in Schrift, Rede und That zu Tage geförderte Gemeinheit der Gesinnung mir den wahren Lebensgenuss zu vergällen und die innere Freudigkeit zu zerstören drohten; in ihr habe ich denn auch immer reichen Trost und frische Erquickung wieder gefunden.

Vielfache Geschäfte aber, welche mich öfter für längere Zeit in Anspruch genommen haben und der damit verbundene Einfluss auf Neigung und Stimmung mögen mir die Schuld tragen helfen, dass das Buch nicht überall gleichmässig gearbeitet ist und mancherlei Unebenheiten noch da sind.

Ich schliesse mit dem Wunsche, dass auch diesem Theile dieselbe freundliche Aufnahme zumal bei deutschen Gelehrten zu Theil werden möge, welche der erste erhalten hat.

Zürich im Mai 1839.

Die neuere Zeit.

VIERTES BUCH.

Von der Feststellung der Reformation bis zum Ausbruche der schweizerischen Revolution.

Von 1531 bis 1798.

§. 1. Historische Einleitung.

Wir haben in dem ersten Theile dieses Werkes gesehen, wie die Alamannen sich in der von den Römern verlassenen nördlichen Schweiz niederliessen, in welche Verhältnisse sie zu dem fränkischen Reiche traten, wie sich unter ihnen das einfache Staatsleben darstellte, welches Recht sie unter sich und gegenüber dem Boden hatten, den sie bewohnten. Wir haben dann ferner die ersten Anfänge einer aus verschiedenartigen Bestandtheilen herauswachsenden Stadt an dem Ausflusse der Limmat aus dem Zürichsee nachzuweisen gesucht und gezeigt, wie Zürich unter zähringische Herrschaft gelangte, und nach dem Untergange dieses Fürstenhauses wieder zur freien Reichsstadt wurde. Wir haben die innern Bewegungen in dieser Stadt verfolgt und die aufstrebenden Handwerker sich mit den alten Geschlechtern in das Regiment der Stadt theilen gesehen, und dargestellt, wie die Stadt von dem Reiche sich immer mehr lostrennend eine selbstständige Stellung einnahm, als Einzelstaat mit den Eidgenossen in Bündnisse trat, den Zerfall der Gauverfassung benutzend eine Herrschaft nach der

andern an sich brachte, und so allmählig ein ziemlich umfassendes Landesgebiet erwarb, das sich Anfangs nur als ein Aggregat verschiedener Gebiete zeigte, dann aber der Einheit und Zusammengehörigkeit bewusster wurde, und gegenüber der regierenden Stadt eine freie staatsrechtliche Stellung einnahm. Zuletzt haben wir noch darauf hingedeutet, wie die Reformation das Mittelalter abschloss und eine neue Zeit zum Theil ins Leben rief, zum Theil vorbereitete.

In dem welthistorischen Kampfe gegen die Hierarchie des Papstthumes und für die evangelische Lehre hatte die Stadt Zürich keine unbedeutende Rolle übernommen. Den Reformator Zwingli in seinen Bestrebungen fördernd, feindselige Angriffe gegen ihn und seine Lehre abwehrend, bei den Grundsätzen der Reformation treu verharrend, auch nachdem ihr Held gefallen und das Heer der Stadt geschlagen war, verlieh und bewahrte sie ihren Unterthanen die religiöse Freiheit und gründete eine neue reformirte Kirche, welcher weithin über die Grenzen jener Herrschaft hinaus andere Staaten und Völker zugethan waren. Es musste so der Zürichstaat für alle Zukunft einen eigenthümlichen historischen Charakter erhalten. Das Princip der Reformation wurde zu einem Lebensprincipe der Stadt. Die geistige Regsamkeit, die nüchterne Verständigkeit und der sittlich bürgerliche Sinn der Zürcher wurzeln grossen Theils in der Geschichte der Reformation.

Für die innere staatliche Entwickelung aber war das Verhältniss der regierenden Stadt zu dem erworbenen Landesgebiete das bedeutendste und zugleich schwierigste. Sieht man auch hier auf die Anfänge des sechszehnten Jahrhunderts zurück, so machen diese grosse Hoffnungen rege. Der Cappelerbrief von 1531 hatte, was vorher schon sich durch das Bedürfniss und die Sitte geltend gemacht, der Landschaft förmlich als Recht zugesichert, die Berathschlagung mit den Landgemeinden in den wichtigeren Angelegenheiten des ganzen Staates. Wie leicht und wie wohlthätig hätte sich diess Recht in organische Verbindung mit der Ver-

Digitized by Google

fassung bringen, wie manches andere heilsame Institut sich daran knüpfen lassen.

Aber die Kräfte schienen durch die Anstrengung der Reformation erschöpft, der gute Wille durch Mühen und Sorgen und auch mancherlei bittere Erfahrungen abgestumpft; in Folge äusseren sowohl als inneren Unglücks durch Krieg und Pest traten vor der leiblichen Noth die Bedürfnisse des Geistes in den Hintergrund. Nicht nur wurde das Begonnene nicht fortgeführt und erweitert; selbst jenes Recht gerieth wieder in Vergessenheit; die frühere theilweise allerdings zu rasche und zu einseitige Bewegung wurde gehemmt und schlug in ihr Gegentheil ein stagnirendes Verbrüten und Versinken um.

Die Verfassung der Stadt, ihrem Ursprunge nach aus rein städtischen Elementen entsprungen und für städtische Bedürfnisse berechnet, blieb sich auch dann noch gleich, als die Verhältnisse sich wesentlich verändert hatten, und die Stadt in die neue Stellung eines Landesherrn eingetreten war. Statt die Interessen der Landschaft in den Kreis des Regimentes hinein zu ziehen und derselben natürliche Organe zu verschaffen, begnügte man sich, oft wohlmeinende, häufig aber beschränkte Städter als Vögte hinaus zu schicken, um dort die alte Herrschaft des frühern Adels fortzusetzen. Statt mit dem Lande mehr und mehr innerlich zusammen zu wachsen, so dass beide nur verschiedene sich gegenseitig ergänzende und bestimmende Glieder Eines gesunden Leibes geworden wären, schloss sich die Stadt immer enger in sich zusammen und von dem Lande ab, so dass ein unfreundlicher Gegensatz zwischen Stadt und Land innere Entzweiung weckte.

Ich möchte die Stadt nicht tadeln, dass sie den Gefahren des dreissigjährigen Krieges kaum entronnen sich mit gewaltigen Festungswerken umgab. Ueber dieses wichtige Unternehmen, welches in unsern Tagen noch die Achtung der Kenner erhielt, wurde nach alter guter Sitte an die Landschaft berichtet und die Genehmhaltung wenigstens der Aus-

Digitized by Google

schüsse der Gemeinden eingeholt[1]). Das Bedürfniss der Gegenwart rechtfertigte dasselbe, aber immerhin mag auch diese äussere Abschliessung zu einer innern Verhärtung beigetragen und das für die Städter darauf basirte Gefühl der Sicherheit die Beurtheilung der wahren Stärke des Staates verblendet und entstellt haben.

Aber entschiedenen Tadel verdient die immer ängstlichere Beschränkung der Aufnahme in das städtische Bürgerrecht. Die Landschaft bildete einen grossen Kreis um die Stadt, aus dem sie jederzeit neue Kräfte an sich ziehen, aus dem sie das Blut der Corporation fortwährend verjüngen konnte, wie solches auch in früherer Zeit regelmässig geschehen war. Mehrere der bedeutendsten Männer, welche die züricherische Geschichte kennt, waren von aussen herein gekommen, und hatten die Bedeutung der Stadt erhöht, und auch in den niedern Kreisen des bürgerlichen Lebens hatte ein stets frischer Zufluss neuer Bürger eine wohlthätige Bewegung hervorgerufen. Anstatt diesen Zuwachs lebendig zu erhalten und dadurch zugleich die Landschaft näher zu befreunden, entfremdeten sich die beiden Theile gegenseitig, und die Stadt in ihrem Verhältnisse zur Landschaft wurde um eben so viel schwächer als diese auf breiterem Boden ruhend an Kräften zunahm.

Wie sich die Bürgerschaft selbst mehr abschloss, verbanden sich unter sich wieder einzelne Familien näher und betrachteten sich gegenseitig als vorzüglich zum Regimente berufen. Dadurch bekam das Staatsleben eine gewisse Steifheit, Beschränkung und bürgerliche Vornehmheit, welche um so weniger erträglich war, als ihr eine lebendig innere Kraft und grosse historische Erinnerungen fehlten.

Die zweite Hälfte des siebzehnten und das achtzehnte Jahrhundert besonders haben ein Gepräge von absolutistischer Spiessbürgerei und Verdumpfung an sich, deren Folgen das neunzehnte nun schwer empfindet. Nicht

1) Ein sehr gut abgefasster Bericht darüber v. J. 1642 befindet sich in d. C. Werdm. V. S. 491.

Digitized by Google

als ob die Aristokratie der Stadt bösartig oder tyrannisch gewesen wäre. Nur in gewerblichen Verhältnissen war sie drückend, in den übrigen durchgängig milde, hausväterlich und wohlwollend. Aber kleinlicheitel, mark- und saftlos, pedantisch war sie allerdings, und es ist der wahrlich nicht zu beneiden, der ihre Geschichte zu schreiben hat. Es wird ihm nur dann gelingen, Interesse dafür zu erregen, wenn er es versteht, die Keime neuen Lebens in dem winterlichen Boden zu entdecken und nachzuweisen, wie diese in stiller Verborgenheit allmählig Wurzeln schlugen. Solches zu thun liegt nun aber ausserhalb meines Planes, indem die innern Zustände des Privatrechtes, welches nun vorzugsweise unsere Aufmerksamkeit auf sich ziehen muss, von jenen Einwirkungen wenig betroffen wurden.

Aehnliche Erscheinungen finden sich fast überall in der Schweiz während dieser Zeit. Sei es, dass unter dem Namen sich selbstherrlich fühlender Landsgemeinden einzelne Familien, oder dass sich abschliessende Bürgerschaften, oder dass ausgebildete Körperschaften von Patriciern das Regiment führten: immer war ihre Herrschaft eine absolutistische, und insofern grundsatzlose, immer auf Seite der Herrschenden selbstsüchtig, auf Seite der Beherrschten zum wenigsten geistig niederdrückend. Die wiederholten und oft nur mit grosser Mühe bezwungenen Bauernaufstände der letzten Jahrhunderte zeigten, trotz der damit gewöhnlich verbundenen Rohheit und Ausschweifung auf ein inneres tiefes Gebrechen des Staatsorganismus; aber die laute Warnung, die oft Blut kostete, blieb dennoch unbeachtet.

Die staatsrechtlichen Verhältnisse entwickelten sich nur wenig, indem das Bestehende sich verknöcherte und der neuen Regung fremd blieb. Wenn der Charakter des mittelalterlichen Staates ein privatrechtlicher gewesen, der Charakter des modernen Staates aber ein staatsrechtlicher geworden ist, so tritt dieser letztere bei uns erst in der folgenden Periode nach der schweizerischen Revolution deutlich hervor. Bis dahin erhielten sich die privatrecht-

lichen Formen auch in öffentlichen Dingen, bis sie vor Alter grau in sich selber abstarben.

In den Verhältnissen nach Aussen hin änderte sich nicht vieles. Die Beziehungen zum Reiche waren schon vorher fast ganz gelöst. Durch den westphälischen Frieden wurde bekanntlich nun auch in bester Form die Schweiz als selbstständiger von dem deutschen Reiche getrennter Staat anerkannt, und so, was die That begründet, und lange andauernder Besitz gerechtfertigt hatte, zum wirklichen Recht, der Natur des Besitzes gemäss, welcher in sich die Neigung hat, Recht zu werden und es gewöhnlich auch wird [2]).

Auch das schweizerische Staatsrecht machte keine grossen Fortschritte in dieser Zeit und behielt den Charakter vertragsmässiger Bündnisse der einzelnen Stände bei. Zu dem alten Gegensatze der Städtekantone und der Länder, trat seit der Reformation ein neuer hinzu, welcher die Verbündeten noch mehr trennte und eine Vereinigung schwieriger machte, der Gegensatz des religiösen Glaubens. Da nämlich die Reformation in der Schweiz nicht durchzudringen vermochte, wenn sie schon die bedeutendsten Cantone für sich gewann, so bildete sich eine katholische Partei, welche der reformirten feindselig entgegen trat. Die einen Stände verblieben katholisch, die andern

---

2) Art. 6. des *instrum. pac. Osnabr.* v. 1648.: „Cum item Caesarea Majestas ad querelas nomine Civitatis Basileensis et universae Helvetiae coram ipsius Plenipotentiariis ad praesentes congressus propositas super nonnullis processibus et mandatis executivis, a Camera Imperiali contra dictam Civitatem aliosque Helvetiorum unitos Cantones eorumque Cives et subditos emanatis requisita Ordinum Imperii sententia et consilio singulari decreto die decimo quarto Mensis Maji, anno proximo declaraverit, *praedictam civitatem Basileam, caeterosque Helvetiorum Cantones in possessione vel quasi plenae libertatis et exemptionis ab Imperio esse, ac nullatenus ejusdem Imperii dicasteriis et judiciis subjectos*, placuit hoc idem publicae huic Pacificationis Conventioni inserere, ratumque et firmum manere, atque idcirco ejusmodi Processos una cum Arrestis eorum occasione quandocunque decretum prorsus cassos et irritos esse debere." Vgl. darüber L. Meyers v. Knonau des Vaters, Handbuch d. Geschichte d. schweiz. Eidgenossenschaft. Bd. I. S. 523. ff. und I. S. 492.

Digitized by Google

wurden reformirt, in dritten und zum Theil auch in den gemeinen Herrschaften fanden sich Katholiken und Reformirte neben einander, wodurch nicht wenig Stoff zu Reibungen und Zwiespalt gegeben war. Die Städte hatten sich fast alle zum reformirten Glauben bekannt; an ihrer Spitze standen Zürich und Bern. Die Länder waren vorzugsweise katholisch geblieben. Alte Eifersucht vermehrte noch die neue Feindseligkeit. War der Glaubenskampf seinem Wesen nach ein europäischer, so schien es natürlich, dass beide Theile mit ihren Glaubensgenossen im Auslande Verbündungen eingingen. Die Herrschaft oder wenigstens die Sicherheit ihrer Religion musste ihnen näher am Herzen liegen als die alten Bünde, welche die Eidgenossenschaft zusammen hielten. Es ist merkwürdig genug, dass diese nicht wirklich aus einander brach und die Stürme, welche die Völker in Aufruhr brachten, ihren Fortbestand nicht unmöglich machten. Mehr als ein Mal kam es zu offenem Kriege der Eidgenossen unter einander, aber sie trennten sich nicht, mehr als ein Mal waren die Parteien daran, fremde Kriegshülfe in ihren innern Kampf zu verwickeln, aber immer wurde die Gefahr noch zur rechten Zeit abgewendet: ein sicheres Zeichen, dass der Bund eine sehr tief liegende historische Bedeutung hatte und europäischen Bedürfnissen entsprach.

Aber wenn auch die Eidsgenossenschaft nicht wieder zerfiel, so wurde doch durch diesen Zwiespalt eine engere Vereinigung und staatsrechtliche Ausbildung so sehr erschwert, dass es einer frischeren und thatkräftigeren Zeit bedurft hätte, um solche Schwierigkeiten siegreich zu überwinden.

Eine Macht war die Schweiz nicht mehr im europäischen Staatensysteme; das vergönnten schon die veränderten Verhältnisse der grossen Staaten des Auslandes, welche sie umgaben, nicht länger. Den alten Kriegsruhm konnten die Schweizer nur noch bewähren, indem sie in die Dienste fremder Fürsten traten, für eigene Kriege nach Aussen fehlte es an Raum und Kraft. Bald war der öster-

Digitized by Google

reichische, bald der französische Einfluss überwiegend, letzterer freilich dauernder und öfter[3]): so wie andere viel mächtigere Staaten als die Schweiz in dieser Zeit an Frankreichs Geschick gebunden schienen. Von Frankreich her kam denn auch der Anstoss, welcher das alte Regierungssystem der Schweiz erschütterte und umstürzte, und dem neunzehnten Jahrhunderte die schwierigsten Aufgaben zurück liess.

§. 2. Die Stände.

1. Mit der gänzlichen Lostrennung der Schweiz vom Reiche und bei der Eigenthümlichkeit der züricherischen Stadtverfassung musste auch jede staatsrechtliche Bedeutung des Adels verschwinden, und es gab von da an schon keinen einheimischen Adelsstand mehr, wenn gleich Namen und Ansprüche sich erhielten. Ein Stand in staatsrechtlichem Sinne nämlich ist nur insofern gedenkbar, als derselbe eigenthümliche Rechte besitzt und in dem Staatsleben eine besondere Stellung einnimmt. Im deutschen Reiche hatte der Adel solche Bedeutung behauptet und auch in Fürstenthümern, ja selbst in Aristokratien liess sich die Fortdauer derselben wohl denken. In Zürich aber, woselbst wissenschaftliche Ausbildung und der durch Handelsgeschäfte erworbene Reichthum als die vorzüglichsten Glanzpunkte des Lebens galten, musste der Adel verkümmern, zumal er weder sehr reich noch durch grosse Verbindungen mächtig war. Unterscheidende Rechte besass er keine, und nur in gesellschaftlichem Leben verliehen historische Erinnerungen ihm noch einen gewissen Glanz, der, wenn einzelne Glieder ins Ausland gingen, auf dem fremden Boden mehr als in der Heimath hervortrat.

---

3) Man denke an das französische Bündniss vom Jahr 1777, welches, obwohl demüthigend genug für die Schweiz, doch ihr noch günstiger war als das frühere Verhaltniss Frankreichs zu den katholischen Ständen. Vergleiche Meyers Gesch. der Schweiz. II. S. 290 ff.

Zu einem neuen einheimischen städtischen Adel, in Form eines abgeschlossenen Patriciates, waren zwar zu verschiedenen Zeiten Neigungen und selbst Anfänge vorhanden. Man wollte Familien, in denen sich gewisse Ehrenstellen durch einige Generationen hindurch erhalteu hatten, vorzugsweise als regimentsfähige betrachtet wissen; man legte der Bekleidung hoher, besonders Militärstellen, welche im Auslande von Zürichern erlangt wurden, auch zu Hause Auszeichnung bei; innerhalb der Bürgerschaft selbst bildeten sich ausschliessende Koterien. Das alles kam aber nie zum rechten Durchbruch und erlangte nie wahre staatsrechtliche Bedeutung. Es blieb diess fortwährend auf dem Stadium der Anmassung und konnte eben desshalb bis auf unsere Tage hinab nur im gesellschaftlichen Leben sich äussern und dieses verunstalten.

2. Der stärkste ständische Gegensatz in dieser Zeit ist der zwischen Stadtbürgern und Landleuten. Zu Anfang des sechszehnten Jahrhunderts noch war die Aufnahme in das Bügerrecht der regierenden Stadt sehr leicht; und noch im Jahr 1525 liess der Rath während der Bauernunruhen den Gemeinden am Zürichsee vortragen:

> Da besonders eine Stadt Zürch vnd die am See von je Welten her Eines gewesen auch letztre wie die Burger in der Stadt sind gehalten worden vnd es hoffentlich in die Ewigkeit dabey bleiben soll.

Die Furcht vor den damals drohenden Gefahren mochte freilich an dieser Aeusserung auch ihren Antheil gehabt haben: aber man sieht doch, dass sich das Bewusstsein der alten Zusammengehörigkeit und Gleichartigkeit der Bewohner der Stadt und des Sees erhalten hatte und offen in der Stadt und am See ausgesprochen werden konnte. Aber nicht bloss von den übrigen Herrschaftsangehörigen, sondern auch von den mit ihr enger verbundenen Seebewohnern schloss sich die Stadtbürgerschaft immer strenger ab.

So lange noch im Pflanzenleben der Trieb ist, Blätter und Blüthen und Früchte zu entwickeln, so durch-

zieht der innere Saft die äussersten Theile und nährt sie; aber im Spätherbst dringt der Saft nicht mehr vor; die äussern Glieder vertrocknen, die Früchte sind gefallen, die Blätter entfärben und trennen sich von dem Zweige, und nur im innersten Mark erhält sich noch ein kümmerlich wenig bewegtes und von aussen kaum zu bemerkendes Leben. Auch im Staatsleben treffen wir auf analoge Erscheinungen.

Seit der Mitte des siebenzehnten Jahrhunderts und dann vorzüglich im achtzehnten Jahrhundert wurde der Einkauf in das Bürgerrecht der Stadt immer schwieriger, an immer höhere Summen geknüpft, zu Zeiten um ganz und gar unmöglich. Die Bürgerschaft schrumpfte zusammen, nicht bloss der Zahl, auch dem Geiste und der Gesinnung nach, und schien in ihrer Abgeschlossenheit zu erstarren.

Auch hier thäte man ihr aber Unrecht, wenn man ihr eine ausgezeichnete Schuld beimässe. Es war diess der Charakter der Zeit. Nicht bloss in der Schweiz, sondern so ziemlich überall auf dem erschöpften Continente, besonders aber in Dentschland lagen die zweite Hälfte des siebzehnten und das achtzehnte Jahrhundert wie ein schwerer Winter auf dem niedergedrückten Staatsleben.

Die Erschwerung der Aufnahme in das Bürgerrecht musste auf der einen Seite dem Gedanken der Bürger Vorschub thun, als seien sie ganz anderer und viel besserer Art als ihre Unterthanen, und die Ansprüche, den Hochmuth und die ängstliche Sorge für ihre Herrschaft jener mehren, auf der andern Seite die Landleute ihre Unterthanenschaft schwer empfinden lassen und Eifersucht, Neid und Trotz wecken. Innerhalb der Bürgerschaft selbst aber wurden im Zusammenhange damit weitere Gegensätze angeregt.

So beweglich an sich, dem Buchstaben der Verfassung nach, der Rath schien, so ruhend war er in der Wirklichkeit, indem dieselben Personen in gleicher Reihenfolge fast immer wieder gewählt wurden. Jene Richtung, sich in sich selber zusammen zu ziehen und nach aussen abzusondern, machte auch das eigent-

liche **Regiment** zu einer Art **Familiensache**, und unter den Bürgern hatten die einen vor den andern ein nie formell ausgesprochenes aber doch stillschweigend anerkanntes Anrecht auf die bedeutenderen Stellen zum voraus. Die Masse der Handwerker sank daher wieder mehr auf eine tiefere Stufe herab, tröstete sich aber für diese Herabsetzung theils durch die Befriedigung der Eitelkeit, welche in dem Gefühle lag, ein Bürger der regierenden Stadt zu sein, so wenig realen Werth dasselbe für sie hatte, theils durch die materiellen Vortheile, welche ihnen von jener Abschliessung erwuchsen.

Die **Innungen**, ursprünglich gewiss ein wohlthätiges Institut, und wie alles corporative Leben mit eigenthümlichen Vorzügen ausgerüstet, folgten der allgemeinen Richtung der innern Beschränkung. Sorgfältig und ängstlich wurde ausgeschieden, was nur dem einen Handwerke, was dem andern ausschliesslich zukomme, durch Verordnungen möglichst hingewirkt, dass keine Meister zu sehr vor andern den Vorsprung nehmen, keine andern ganz zurück bleiben, und wenigstens der Kauf in der Stadt und für die Stadt an die bürgerlichen Handwerker gebunden[4]).

Diess und die Versuche die **Handelschaft** an die Stadt Zürich durch Zwangsmittel und Beschränkungen zu fesseln, mochten am ehesten zu begründeter Unzufriedenheit auf der Landschaft[5]) Veranlassung geben. Und doch dienten

4) Vergl. Unt. Man. v. 17. Jan. 1677, wornach kein Bürger auf der Landschaft Handwerkssachen machen und nach der Stadt führen lassen darf, und v. 20. Jan. 1679, wornach zwei Stunden rings um die Stadt keine neuen Handwerksleute angenommen werden sollen.

5) Schon 1525 findet sich in der Beschwerdeschrift der Angehörigen der Herrschaft Greifensee folgende Stelle: „Halten wir für göttlich und recht, dass jedermann in unserm Amt der Landschaft möge werben, feil haben, kaufen und verkaufen und sich also mit Ehre ernähren, wo und wie er will, als mit Tuch, Stabel, Eisen, Salz oder anderm, wie solches auch vorhin in angedingten Städten geschehn; da nach Gottes Wort dem Armen billich soll Hülf geschehn." Ferner: „ist unser der Amtlüten vermeinen, dass unser Herrn uss ir Stat ein fryge Stat machent wie von Alter her gewesen, jederman lassent in vnd uss ziechen zu kauffen vnd verkauffen."

Digitized by Google

sie mehr dazu, die Kräfte der Stadt selbst zu lähmen als zu beleben; wenn schon auf der andern Seite nicht geläugnet werden kann, dass ein behagliches und zugleich gesichertes Dasein, müheloser und regelmässiger Erwerb, wohlhäbiges und solides Wesen damals in der Stadt zu Hause waren.

Die Burger, wie die Handwerker nun vorzugsweise genannt wurden, und die Herren, wie man die höhern Magistrate, die Gelehrten und angesehenern Kaufleute hiess, hielten in ihren Kreisen, Gesellschaften und Familien auf äusserer Standesehre fest und genossen, jeder Stand in seiner Weise, ein beschränktes Glück. Die erste Bewegung aber zu erhöhtem Leben, der erste Hammerschlag, der geistige Funken entzündete, kam auch hier wieder von den Männern der Wissenschaft. In der Litteratur erhoben sich neue Erscheinungen und weckten die schlummernden Geister auf, und gelehrte Gesellschaften bildeten sich zur Verbreitung des Lichtes. Wie zur Zeit der Reformation, so war auch gegen Ende des vorigen Jahrhunderts Zürich eine der ersten Städte, welche sich nicht bloss der erneuerten Geistesrichtung anschlossen, sondern dieselbe mächtig förderten. Ich erinnere nur an die Namen Bodmer, Breitinger, Füssli, Hottinger, Gessner, Lavater, und an die persönlichen Verbindungen mehrerer Heroen der deutschen Literatur mit den Zürichern. Von neuem bewährte sich so der hergebrachte Ruf von Zürich als einer vorzugsweise wissenschaftlichen Stadt.

Die städtischen Verhältnisse, die sich in Zürich in etwas grösserem Massstabe zeigten, wiederholten sich in etwas kleineren Formen in den Landstädten, besonders in Winterthur: auch da gab es Herren und Burger, und beide fühlten sich wieder höher als die Bauern der Umgegend.

3. Die letzten Spuren der Hörigkeit wurden während dieser Periode, freilich erst zu Ende derselben, vertilgt. Schon oben haben wir gesehen, wie die Reformation im Allgemeinen günstig wirkte für Abschaffung der

Leibeigenschaft, indem sie das Bewusstsein individueller Freiheit bei den Untergebenen verstärkte und dasselbe Princip auch den Herrn anschaulich und theuer machte, und wie damals (1525) der Rath in mehreren der bedeutendsten Herrschaften, die Leibeigenschaft aufhob, sich darauf berufend:

Das wir alle Kinder Gottes sind vnd bruderlich gägen andern söllind leben[6]).

Doch blieben immer noch in andern Herrschaften Eigene der Stadt zurück und selbst in den bevorzugten gab es noch viele Hörige, welche andern Herren zustanden als der Stadt. Der Rath beförderte aber den Loskauf von auswärtigen Herren fortwährend, wenn er schon mit seinen eigenen Freilassungen wieder rückhaltiger ward. So wurden die sämmtlichen Leibeigenen, die das Kloster St. Gallen in den Herrschaften der Stadt Zürich besass, im Jahr 1562[7]), die Eigenen des Klosters Einsiedeln zu Stäfa im Jahr 1638 losgekauft. Aber erst in den Jahren 1796 und 1797, nachdem schon die französische Revolution die Gemüther aufgeregt und gegen Alles, was man für einen Rest der sogenannten Feudalzeit hielt, aufgebracht hatte, wurde das Recht auf das Besthaupt in dem Amte Grüningen, in der Herrschaft Wädenschwyl und im Freiamte um bedeutende Summen losgekauft. Es war indessen diese übrig gebliebene Last in so engen Zusammenhang mit gewissen Grundstücken gebracht worden, dass man sie damals nur für eine Art des Ehrschatzes hielt. Die persönliche Tieferstellung der Hörigen war längst ganz vergessen.

So wie sich die Stadtbürgerschaft abschloss, so finden wir auch auf der Landschaft eine analoge Erscheinung. Es wurde nämlich auch in den einzelnen Landgemeinden

---

6) Bullingers Reformationsgeschichte. Frauenfeld 1838. I. S. 271.

7) Die Originalurkunde wurde zuerst wieder vom Herrn Professor H. Escher in dem hiesigen Archive aufgefunden.

Sitte, von neuen Ankömmlingen, welche sich als Gemeindegenossen haushäblich niederlassen wollten, eine Einkaufsgebühr zu verlangen und diese Forderung von dem Rathe bestätigen zu lassen. Wie die Einkaufsgebühren in der Stadt, so stiegen denn auch die auf der Landschaft, wenn gleich nicht in so starkem Masse, doch fortwährend. Wir werden unten noch näher darauf zu reden kommen.

Vereinigten sich nun in dieser Weise auch die Gemeindsbürgerschaften mehr als gesonderte Corporationen, so entwickelte sich doch aus der Gesammtheit dieser Verbindungen der neue allgemeine Begriff des Landrechtes, in welchem sich die Beziehung des neu aufgenommenen Bürgers zu dem ganzen Staate ausdrückt.

Zwar gab es nie ein von dem Gemeindsbürgerrechte losgetrenntes Staatsbürgerthum; sondern es blieben fortdauernd das Gemeindsbürgerrecht und das Landrecht unauflöslich verbunden. Wer jenes hatte von Alters her, war eben auch Staatsbürger, und wer es neu erwarb, muste zugleich auch, um jenem Gültigkeit zu verschaffen, das Landrecht erwerben. Das eine ohne das andere war nichtig.

Dieses Landrecht hing auch seiner ersten Entstehung nach zusammen mit der erschwerten Aufnahme in das Bürgerrecht und den Einkaufsgebühren. Schon in den ältesten Einzugsbriefen des sechszehnten Jahrhunderts ist die Bestimmung enthalten, dass ein Theil der Gebühr zu Handen des Vogtes der Stadt abzugeben sei. Dann musste auch, wenn Landesfremde sich um das Bürgerrecht bewarben, die Genehmigung, früher des Vogtes, später des kleinen Rathes, nachgesucht und dafür nunmehr directe eine besondere Gebühr entrichtet werden, die gewöhnlich der Einkaufsgebühr in die Gemeinde an Grösse entsprach. In der Hauptstadt fiel sie mit der Ertheilung des Stadtbürgerrechtes zusammen, weil diese von dem grossen Rathe als der höchsten Landesbehörde selbst ausging.

In dem Landrechte waren nunmehr alle Unterthanen des Staates vereinigt, und es musste das Gefühl dieses all-

gemeinen staatsrechtlichen Verhältnisses, welches sich nicht an die einzelnen Herrschaften anschloss, sondern den Staat als ein zusammengehöriges Ganzes erfasste, auch seinerseits dazu beitragen, die particularen Sonderungen der alten Herrschaften aufzulösen.

4. Die Abschliessung der Gemeindsbürgerrechte hob denn natürlich auch den Gegensatz gegen die sogenannten Hintersässen oder Ansässen[8]) stärker hervor. So hiessen nämlich alle Einwohner einer Gemeinde, in welcher sie nicht Bürger waren.

Die Bewegung, welche der Reformation folgte und eine Menge Familien zum Theil aus religiösen, zum Theil aus politischen, zum Theil auch aus blossen Privatgründen zur Veränderung ihres Wohnsitzes bestimmte, hatte die Zahl der Hintersässen vermehrt und manche Gemeinde bewogen, auch ihrerseits Schranken zu verlangen gegen die leichte Aufnahme in das Bürgerrecht. Das industrielle Princip, welches überhaupt in der neuern Zeit waltet, begünstigte Veränderungen des Wohnortes. Es trieb die einen von Hause fort, um anderswo dem Gewinne nachzujagen, und sammelte andere scharenweise um industrielle Institute herum. Da indessen der blosse Wohnort kein Bürgerrecht verschaffte, und die Nichtbürger von den Gemeindsversammlungen ausgeschlossen waren, so blieben sie von den Bürgern ziemlich scharf gesondert; und es konnte der Gegensatz sogar ein sehr unfreundlicher werden, wenn sich auf Seite der Bürger ein verletzender Hochmuth, auf Seite der Ansässen das Gefühl der Unterdrückung einstellte. Immerhin aber gingen die Interessen zu wenig aus einander, um ihn gerade zu einem gefährlichen werden zu lassen. Diesen Gegensatz zu mildern und zu versöhnen, und früheres Unrecht

8) Ich bediene mich dieses alten echten Namens lieber als des Ausdrucks Niedergelassene, der in der neuesten Zeit in der Gesetzessprache aufkam, indem jene alten Worter den Begriff gut bezeichnen und durchaus nichts anstössiges haben, während das neue Wort sprachlich etwas anderes sagt, als man es sagen lassen möchte.

wieder gut zu machen, ist nun eine der Aufgaben der neuern Zeit.

§. 3. Verfassung der Stadt.

Die Verfassung, wie sie durch den vierten geschworenen Brief nach Waldmanns Tode festgestellt wurde, blieb sich während der drei letzten Jahrhunderte im Wesentlichen gleich. Auf die Stadt und städtische Verhältnisse berechnet, bewahrte sie beharrlich diesen städtischen Charakter, auch zu einer Zeit, wo die Idee des Staates schon mit immer neuen Begehren von Anerkennung und Verwirklichung vor die Gemüther trat. Wie auch anderswo unter ähnlichen Voraussetzungen die Staatscultur, je mehr sie den Bedürfnissen der modernen Zeit zu entsprechen Lust zeigte, um desto ängstlicher abgewehrt und die Staatsregierung in eine blosse Hofregierung verkrüppelt wurde, so auch in den meisten Städtecantonen der Schweiz, wo denn nur eine Stadt die Stelle des Hofes einnahm.

Nach dem Abschlusse des westphälischen Friedens wurde der geschworene Brief von 1498 einer Revision unterworfen, aber ausser einigen Redaktionen fast nichts daran verändert. Nur liess man jetzt die Erwähnung von Kaiser und Reich bei Seite, die nach der europäischen Anerkennung der schweizerischen Staaten keinen Sinn mehr hatte. Mit Recht wird daher diese neue Auflage des geschworenen Briefes nicht als ein neuer Brief gezählt.

Dagegen spricht man nun allerdings von einem fünften geschworenen Briefe vom Jahr 1713, obwohl auch hier die Abänderungen, selbst wenn man das sogenannte Libell dazu rechnet, nicht bedeutend sind. Dieser letzten Revision ging wieder eine grosse innere Bewegung der Bürgerschaft vorher. Der grosse Rath hatte nämlich alle Gewalt ganz und gar in seinem Saale concentrirt; das Berichten an die Gemeinden war seit fast einem Jahrhunderte ausser Uebung gekommen, und selbst die Anfrage bei den Zünften für Bündnisse, Friedensschlüsse, Verfassungsän-

derungen[9]) u. s. f. galt für überflüssig und wurde sogar als unpassend untersagt. In der Bürgerschaft lebte aber noch immer das Andenken an das alte Recht und die vormalige grosse Bedeutung der Zünfte. So bedurfte es denn nur einer äusseren Veranlassung, um bestimmte Forderungen zu erwecken. Sie konnte nicht ausbleiben bei den vielfachen überhand genommenen Missbräuchen, und der Entschiedenheit, mit welcher angesehene Männer in verschiedener Stellung auftraten, um für Herstellung besserer Sitte zu streiten. Besonders beklagte man sich auch über Verkäuflichkeit der Stellen und Bestechlichkeit der Richter. Dazu kam ein anderer Uebelstand. Die Kaufleute hatten nach und nach, zumal sie sich in die verschiedenen Zünfte vertheilt hatten, im grossen Rathe ein so vorherrschendes Uebergewicht erlangt, dass die andern Stände sich gedrückt fühlen mussten. Daher wurden Versuche laut, und verschiedene Vorschläge gemacht, um die Stellen der Kaufleute zu vermindern. Eine ausserordentliche Versammlung, in welcher etwa 500 Bürger sich auf dem Lindenhofe, dem ursprünglichen Sammelplatze der alamannischen Volksgemeinde, vereinigt hatten, wählte Ausschüsse aus den dreizehn Zünften. Eine grosse Zahl von Verbesserungsanträgen, welche nicht bloss die Stadt und ihre Interessen, sondern auch die Landschaft beschlugen, und im Ganzen von einem besonnenen und sittlich aufstrebenden Geiste der Lenker zeugten, wurde der Regierung eröffnet. Zwischen den Ausschüssen und der Regierung fanden dann wiederholte Verhandlungen Statt, bis endlich der Grosse Rath wenigstens in einigen Hauptpunkten nachgeben musste und der fünfte geschworene Brief von den Zünften angenommen ward[10]).

Es wurde nunmehr der **Bürgerschaft**, je nach den

9) Vergl. Buch III. §. 8. S. 359.

10) Vergl. darüber Meyer v. Knonau Geschichte der Schweiz. II. S. 125. ff. und J. C. Vögelin Geschichte der schweizerischen Eidgenossenschaft. II. s. S. 137. ff.

dreizehn Zünften vertheilt, von neuem das Recht zugesprochen, bei allen Verfassungsänderungen, bei Bündnissen, Kriegs- und Friedensschlüssen mitzuwirken, dagegen die ganze übrige Gesetzgebung der ausschliesslichen Competenz des grossen Rathes anheim gestellt. Hauptsächlich um dem Nepotismus zu steuern, wurde der Antritt des dreissigsten Altersjahres gefordert zur Wählbarkeit in den Grossen Rath, des sechs und dreissigsten zur Wählbarkeit in den Kleinen Rath. Die einzelnen Regierungsglieder wurden einer jährlichen Censur unterworfen, und so wenigstens einige Aussicht eröffnet, um schädlichen Personen die anvertraute Gewalt entziehen zu können, indem die bisherigen Erneuerungswahlen zu einer blossen Formalität geworden waren. Das heimliche Mehr war schon vorher im gleichen Jahre auch für die Wahlen der Zünfte zugelassen worden und wurde von neuem bestätigt. Darin vornehmlich suchte man einigen Schutz gegen Bestechung und für das freie Urtheil des Einzelnen zu finden. Viel früher, schon im Jahr 1628, war das heimliche Mehr in dem Grossen Rathe selbst bei Besetzung des Regimentes der Vogteien und Aemter, nach dem Vorbilde von Luzern, zuerst eingeführt worden und verdrängte so nach und nach bei Wahlen das althergebrachte offene Mehr grossentheils[11]).

Die Obrigkeit der Stadt und zugleich des Staats finden wir somit wie früher gegliedert nach dreizehn Zünften (worunter die Constafel als erste), für Wahlen und Verfassung, einem Grossen Rathe von 212 Mitgliedern (den Kleinen Rath von 50 inbegriffen), für Besetzung des eigentlichen Regimentes, Gesetzgebung und allgemeinen Staatsaufsicht, einem kleinen Rathe für Verwaltung und Rechtspflege, bestehend aus zwei Bürgermeistern, 24 Räthen und 24 Zunftmeistern, welche sich zwar wieder in je zwei Hälften theilen, von denen jede nur auf ein hal-

11) Vergl. Stadt. Man. v. 29. Oct., 6. Nov. und 10. Dec. 1628. Unt. M. v. 4. Dec. 1661. St. M. v. 13. Juni 1713.

bes Jahr als neuer Rath, im andern halben Jahre aber als alter Rath fungirt, die nun aber regelmässig zusammensitzen und gemeinsam regieren.

Einen engern Ausschuss aus dem eigentlichen Rathe bildet noch immer der geheime Rath, der zu verschiedenen Zeiten auch verschieden componirt ward, und dessen Competenz je nach der Schwere der Zeit sich ausdehnte oder verminderte. Unter ganz ruhigen Verhältnissen ging er auch etwa völlig ein. Im Jahr 1704 wurde derselbe auf zwölf Mitglieder festgesetzt, und so blieb er denn auch während des achtzehnten Jahrhunderts. Dahin gehören nun voraus die neun sogenannten Standeshäupter, zu denen man zählte die beiden Bürgermeister, die vier Statthalter (drei wirkliche und der abgetretene Obristmeister), die zwei Seckelmeister und den Obmann, welchem die Oberaufsicht über die secularisirten Klostergüter zustand, und ausser ihnen noch drei andere Rathsglieder[12]).

Ferner ist von Bedeutung der sogenannte Rechenrath (die Rechenherren), welcher das Finanzwesen der Stadt und des Staates zunächst beaufsichtigt und leitet. Auch diese Behörde wurde nicht immer gleichmässig besetzt. Doch finden wir regelmässig den oder die Bürgermeister, die Seckelmeister, den Ohmann gemeiner Klöster darin, und die Behörde durch eine Zahl von andern Mitgliedern des kleinen und grossen Rathes verstärkt.

Daneben kommen noch für einzelne Zweige und Geschäftskreise besondere städtische Stellen und Aemter vor, von denen hinwieder ein grosser Theil aus der Mitte der Räthe und Zunftmeister besetzt wird: so z. B. das Kornamt, Bauamt, Sihlamt, Zeugamt u. s. f.[13]).

---

12) Vergl. St. M. v. 21. October 1624, v. 20. Juni 1629, 21. Oct. 1633, 14. Dec. 1633 und 11. Febr. 1704.

13) Näheres ist zu finden in J. Simlers Regiment der Eydgenossenschaft mit Anmerkungen von H. Jac. Leu. Zürich 1735 S. 441 ff. L. Meisters Abriss des Eidgenössischen Staatsrechtes. St. Gallen 1786 S. 12 ff. und in (Wyss) politischem Handbuch für die erwachsene Jugend der Stadt- und Landschaft Zürich. Zürich 1796. S. 60 ff.

Digitized by Google

§. 4. Verfassung der Landschaft.

Ein Hauptgegensatz des Staatsrechtes des Mittelalters und des modernen Staatsrechtes besteht offenbar darin, dass jenes eine vorherrschende Neigung zeigte zu Formen des Privatrechtes und von privatrechtlichem Gesichtspunkte aus betrachtet wurde, dieses hingegen reinere öffentliche Formen anstrebt und eine öffentliche Begründung fordert. Dieser privatrechtliche Charakter des mittelalterlichen Staatsrechtes äussert sich besonders in der Lehensverfassung, obwohl selbst hier nicht zu verkennen ist, dass auch sie sich höhern Ideen nicht verschloss und einer schönen politischen Entwicklung fähig war. Die Geschichte der englischen Verfassung lehrt solches auf eine überraschende Weise.

In den kleinen Verhältnissen einer Stadtherrschaft über ein sie umschliessendes Landgebiet, wie bei uns, lag in jener Richtung die grosse Gefahr, dass das ganze von grossen Interessen nicht gehobene Staatsleben in ein beschränktes höhern Ideen schwer zugängliches Oekonomiewesen ausartete. Das Bewusstsein, dass die Stadt die meisten Herrschaften, welche sie besass, entweder durch Kauf oder Verpfändung erworben hatte, konnte leicht zu dem Irwahne führen, dass sie durch diese Formen Eigenthümer von Land und Leuten geworden und berechtigt sei, nach ihrer Willkür und zu ihrem Nutzen darüber zu verfügen. Und selbst wo dergleichen grobe Irrthümer nicht geradezu getheilt wurden, wirkten doch ähnliche, wenn auch schwächer ausgedrückte Gedanken auf die Gesinnung besonders der regierenden Familien und manche Massregeln schädlich ein.

Schon im sechszehnten Jahrhunderte, zur Zeit der Reformation, wurde der Conflict, in welchen die privatrechtlichen Ansichten mit den Bedürfnissen des Staates und öffentlichen Principien traten, gefühlt und zuweilen ziemlich klar ausgesprochen. Es geht diess z. B. aus folgender merkwürdigen Stelle einer Beschwerdeschrift der Bauern

Digitized by Google

aus dem Amte Regensberg hervor. Ist sie nämlich gleich nicht von einem Bauer, sondern wahrscheinlich von einem Pfarrer verfasst, so kann diess nichts gegen ihre Bedeutung beweisen, da nur der gebildete Mann fähig ist, ein tiefer liegendes moralisches Uebel zu erkennen und zu bezeichnen, während der Ungebildete sich meistens nur an die äussern Wahrnehmungen hält. Jene Stelle lautet so:

Nachdem der barmherzig Gott sein heiligs Evangelium itzt zu unsern ziten uns armen Menschen aus besondern Gnaden klärlicher geoffenbaret hat, als in viel vergangenen Jahren, besonders auch wie wir tödtliche Menschen als vernünftige Creaturen hie in dieser Zeit mit und gegen einander freund- und brüderlich leben sollen, dessgleichen, wie eine Obrigkeit ihre Anbefohlenen regieren, vor Gewalt und Unrecht schützen, und hinwieder auch was und wie viel die Unterthanen ihrer Obrigkeit zu thun schuldig seyen: und aber eine lange Zeit her aus Verhängniss Gottes und von unsern Sünden wegen in diesem allem schwerlich geirret worden, also dass nicht allein die Unterthanen ihrer Obrigkeit etwan widerspännig gewesen (das doch auch selbst unter den Unglänbigen ein gross Laster genannt ward) sondern auch eine Obrigkeit und gemeinlich die Herrschaften gegen das klare Wort Gottes und natürliche Gesetz der Liebe schwere, unleidentliche Burden und Satzungen aus eignem Gewalt aufgedrehet haben. Und wiewohl die Landschaften aus etlicher Fürsten und Herren Handen in Kaufs- oder anderer Weise kommen, sind doch die Beschwerden, welche von jenen dem armen Mann gewaltigklich aufgelegt worden nicht abgegangen, sondern für und für gleich andern erkauften Zinsen oder Schulden gefodert und eingezogen worden.

In der Folge wurde diese Richtung noch schwerer empfunden und wirkte immer schädlicher. Sie verhinderte vornehmlich jede weitere Ausbildung eines staatsrechtlichen Verhältnisses der Landschaft zu dem Gesammtstaate, wie sie durch den Cappelerbrief so trefflich angebahnt war, machte die Stadt misstrauisch und eifersüchtig auf ihre wirklichen und vermeinten Rechte, hemmte jeden politischen

Fortschritt und bereitete eben dadurch eine Revolution vor.

Man blieb nicht einmal bei dem Zustande beharrlich stehen, welchen die Waldmannischen Spruchbriefe und der Cappelerbrief festgesetzt hatten. Die Stadt vergass vielmehr die der Landschaft bereits zugesicherten Rechte und suchte sie in Vergessenheit zu bringen. Mehr als eine Gelegenheit wurde benutzt, um die ausgestellten Urkunden den Herrschaften wieder zu entziehen und für kraftlos auszugeben. Schien doch ihr Inhalt in direktem Widerspruche zu stehen mit den Gedanken, die man von erkaufter Herrschaft hegte! Selbst bei solchen Handlungen darf man nicht immer böswillige Arglist oder Lust an Gewaltthat auf Seite der Regierung voraussetzen. Die überall gangbaren Ansichten von Rechten der Regierung, welche inzwischen aufgekommen waren, begünstigten ein solches Verfahren. Oft mochten auch einzelne Bestimmungen, besonders der Waldmannischen Spruchbriefe, wahren Verbesserungen hinderlich scheinen und man wusste nicht, wie man jene passend verändern könne. Die wichtigen Bestimmungen des Cappelerbriefes aber kamen ihrer Natur nach selten zur Anwendung und verloren sich so bei Vielen aus der Erinnerung. Die Gleichgültigkeit der Unterthanen für ihre erworbenen aber nicht ausgebildeten Rechte und das Bestreben der untern Beamteten, der Regierung zu Gefallen zu leben, trug auch von der andern Seite Vieles bei, jenen Zustand herbeizuführen.

Aber immerhin darf es weder entschuldigt noch verheimlicht werden, dass die regierende Stadt zu Ende des achtzehnten Jahrhunderts sogar ein Staatsverbrechen darin zu erkennen glaubte, als die Gemeinde Stäfa am Zürichsee von Küssnach her eine Abschrift jener beiden wichtigen Urkunden begehrte und den Entschluss äusserte, von der Regierung Anerkennung oder Aufschlüsse über eine allfällige Entkräftung derselben zu erbitten. Im Jahr 1795 nämlich, nachdem schon lange die Geschichte der französischen Revolution die Augen aller Welt auf sich gezogen und vielfache Hoffnungen und Wünsche jeder Art überall rege gemacht hatte und

nachdem insbesondere mehrere angesehene Bürger von Stäfa, wie ibre Mitbürger durchgehends annahmen, ungerecht von der Regierung beurtheilt und übermässig hart bestraft worden waren, begehrten einige andere nicht minder geachtete Bürger in der Versammlung des Maiengerichtes zu Oetiken, wo nach alter Weise noch immer alle Gerichtsangehörigen unter freiem Himmel zusammen traten, zwar nicht mehr, um über Erb und Eigen zu urtheilen, aber doch um Wahlen vorzunehmen, dass eine Abschrift des Waldmannischen Spruchbriefes für den Zürichsee und des Cappelerbriefes zu Küssnach geholt und die Urkunden der Gemeinde vorgelesen werden. Die Gemeinde stimmte dem in gehöriger Form durch einen gerichtlich ernannten Fürsprech vorgetragenen Begehren zu, erwählte Abgeordnete nach Küssnach, erhielt die gewünschte Abschrift, und beschloss, von der Regierung Auskunft über deren Gültigkeit zu begehren. Statt nun diese zu ertheilen und auf die veränderten Zeitverhältnisse aufmerksam zu machen, ganz besonders aber das bestehende Recht zu achten, überraschte die Regierung das Dorf plötzlich mit Militärgewalt, setzte eine Menge von Stäfnern ins Gefängniss, verurtheilte mehrere zu lebenslänglicher oder doch mehrjähriger Zuchthausstrafe, legte der Gemeinde und vielen Einzelnen schwere Bussen auf, zog alle Waffen derselben ein und liess sich eine demüthige Unterwerfungsakte ausstellen. So sehr konnten übermässige Aengstlichkeit und Sorge für vermeinte Rechte sowie gekränkter Hochmuth Leute, die der Mehrzahl nach kaum schlecht geartet waren, missleiten und ihnen völlig erlaubte und rechtmässige wenn auch vielleicht nicht gerade sehr zeitgemässe Schritte als Hochverrath und Verbrechen vorspiegeln, welche man ernstlich bestrafen müsse. Schon zwei Jahre später und doch zu spät, als die Franzosen die Schweiz bedrohten, erkannte der Rath sein Unrecht, liess die Gefangenen frei, rief die Verbannten zurück, erstattete ihnen und der Gemeinde die entzogenen Geldsummen wieder und gab auch mit den Waffen jene Unterwerfungsakte zurück[14]).

---

14) Vergl. Helvetia. Bd. V. S. 37 ff.

Schon oben haben wir das Verderbliche nachgewiesen, was in der Tendenz lag, das Bürgerrecht der Stadt abzuschliessen. Damit verwandt und der gleichen Richtung angehörig ist der Ausschluss aller Landbürger von fast allen öffentlichen Stellen, mit Ausnahme der Untervogtei- und blossen Gemeindeämter. Nicht nur war die ganze Regierung in den Kreis der Stadtbürgerschaft eingeengt und alle Stellen im grossen und kleinen Rathe nur den Stadtbürgern zugänglich. Nicht nur waren alle Ober- und Landvögte, welche vornehmlich für das Wohl der Landbezirke zu sorgen und dort Recht und Ordnung zu handhaben berufen waren, Stadtbürger, sondern selbst alle andern höhern Stellen, in welchen keine Regierungsgewalt lag, wurden nur oder doch fast nur mit Stadtbürgern besetzt, und so blieben die Landbürger höherer Ehre untheilhaft. Dahin gehören die sämmtlichen Militärstellen vom Grade des Hauptmanns an aufwärts, wo der alte Geist, je den Tüchtigsten zu ehren und zu fördern, woher er auch stamme, ein Geist, der in einer Republik am wenigsten fehlen sollte, und doch gerade da so häufig fehlt, erstorben war. Zu den einträglichen Stellen der Landschreiber konnten in der Regel wieder nur Städter gelangen.

Ja selbst der Weg zu kirchlichen Aemtern, namentlich zu Pfarreien, zu gelangen, wurde den Landbürgern immer mehr erschwert; zum grossen Schaden der Kirche, wie des Staates. Denn von jeher, in den ersten Zeiten der Entstehung und Ausbreitung des Christenthums, zur Zeit der Ausbildung und der Herrschaft einer mächtigen kirchlichen Hierarchie, zur Zeit als die Reformation jene Herrschaft siegreich bekämpfte und zur Zeit als das Papstthum selbst wieder neu auferstand und sich behauptete, wann immer sich in der Kirche reges Leben äusserte, war dieselbe sich bewusst, dass die Entfaltung ihres geistigen Reiches auch des Geistes bedürfe, und dass dieser nicht einem einzelnen Stande von Gott zu eigen gegeben worden sei. Daher öffnete selbst die Hierarchie, im Gegensatze zu der damaligen

Digitized by Google

Staatseinrichtung, ihre glänzendsten Würden und ihre höchste Macht dem Talente, auch wenn es in einer Bauernhütte geboren war. War doch das Haupt der Kirche Christus selbst den äussern Standesverhältnissen nach nur der Sohn eines Zimmermanns. Auch die meisten Reformatoren, auch Zwingli, hatten mit der Geburt zwar viel des göttlichen Geistes, aber eine geringe Weltstellung erlangt. Desto unnatürlicher und lächerlicher musste dem einfachen Verstande es vorkommen, wenn in der zürcherischen Kirche die Landbürger für unfähig gehalten wurden, von dem göttlichen Geiste befruchtet und brauchbare Lehrer der Religion zu werden. Desto ärger musste aber auch in der Kirche selbst Beschränktheit und Geistesarmuth überhand nehmen [15]; denn jede Abweichung vom innern Lebensprincip straft sich selber.

So wird es denn begreiflich, dass man seit dem siebenzehnten Jahrhunderte über eine zunehmende städtische Aristokratie sich beklagte, deren Prätensionen desto grösser wurden, je mehr es an Saft und Mark zu fehlen anfing. Diese Aristokratie war auf eine Anzahl Familien beschränkt, welche sich weder durch eine grosse Geschichte, noch durch einen mächtigen über das Land sich hinbreitenden Grundbesitz, noch sonst durch irgend erhebliche Adelschaft auszeichneten, sondern ihren mässigen Wohlstand grossen Theils durch Handel und Erwerb errungen hatten und einzig etwa in einzelnen Gliedern, die in fremdem Kriegsdienste zu höhern Ehren gelangten, gehoben wurden. Sie hatte daher auch nie den grossartigen Charakter des stolzen Bernerpatriciats, sondern behielt einen Anstrich von spiessbürgerlicher Beschränktheit und Krämerei. Sie war eher hochmüthig als stolz, eher ängstlich als herrschsüchtig, eher nach Gewinn als nach Ehre begierig, eher kaufmännisch als adelich.

---

15) Wie schmerzhaft jene Zurücksetzung von aufstrebenden Landbürgern empfunden wurde, zeigt das in der Helvetia abgedruckte Memorial des Stafners Nehracher von 1794. Bd. V. S. 10 und 13.

Digitized by Google

Am offenbarsten zeigte sich diess in der Beschränkung der Handelschaft. Diese wurde nämlich als ein ausschliessliches Recht der Stadt angesehen. Und obwohl auf der Landschaft Fabrication einheimisch ward, so durfte doch der fabricirende Landmann weder den rohen Stoff beziehen, wo er wollte, noch die verarbeitete Waare verkaufen, wohin er wollte. Immer war er genöthigt, sich an Stadtbürger zu wenden und die Preise zu bezahlen oder zu erhalten, welche dieser kleine Kreis von Verkäufern und Käufern zu bestimmen für gut fand. Verletzungen dieses Privilegiums der Stadtbürger wurden hart bestraft und ein besonderes kaufmännisches Directorium überwachte die Beobachtung jener Vorschriften.

Die Vergleichung eines solchen Zustandes mit dem zwar rohern aber freiern der innern demokratischen Länder, oder mit dem zwar stärker verschuldeten aber der Entwicklung einzelner Talente und der Realisirung der Staatsidee günstigern Zustande benachbarter deutscher Staaten, fiel daher keineswegs in allen auch nicht in manchen Hauptrücksichten zum Vortheile der züricherischen Staatsordnung aus; und wer möchte es gerade den rüstigern, geistigern Menschen verargen, wenn sie sich nicht immer behaglich fühlten.

Auf der andern Seite aber war das Regiment der Stadt, wo nicht die Herren gereizt waren, milde und wohlwollend. Und wie sich der Sinn der Stadt von jeher durch Humanität und Wohlthätigkeit auszeichnete, so wurde auch die Regierung diesem Charakter selten untreu. Eine gewisse Hablichkeit setzte sich, wie in der Stadt, so auch auf der Landschaft fest, ein sicherer Verdienst lohnte die keineswegs sehr mühevolle Arbeit reichlich, verständiges aufgewecktes Wesen blieb dem Zürcher eigen, gemeinnützige Bestrebungen fanden vielfältigen Anklang und verbreiteten Gutes, die Achtung vor reinen Sitten erhielt sich in dem Volksgeiste und erhob die Familien. Der Stoff des echten gesunden Lebens war nicht vergiftet. Es fehlte

Digitized by Google

nur an der gehörigen geistigen Freiheit, um ein schönes Bild eines kleinen aber lebendigen Staates darzustellen.

Der Organismus der Staatsformen blieb sich übrigens während dieser ganzen Zeit ziemlich gleich. Die Landschaft, zu welcher nun auch einige neue Herrschaften, namentlich Wädenschwyl, Sax, Pfyn, Weinfelden u. s. f., hinzugekommen waren, wurde noch immer durch Vögte regiert, welche von der Stadt über die einzelnen Herrschaften gesetzt wurden. Das ganze Gebiet zerfiel nun in eine Anzahl (später achtzehn) sogenannter innerer Vogteien und in eine um weniges geringere Zahl von äussern Vogteien[16]. Die innern Vogteien wurden durch Obervögte verwaltet, welche der grosse Rath aus der Mitte des kleinen ernannte und welche in der Stadt ihren Wohnsitz hatten. In den äussern Vogteien, welche durchgehends von grösserem Umfange waren, regierten die städtischen aus dem grossen Rathe gewählten Ober- oder Landvögte in den obrigkeitlichen Schlössern residirend. Früher wurden die Vögte gewöhnlich auf drei, später seit 1543 meistens auf sechs Jahre bestellt[17].

Die Gewalt dieser Vögte ist noch immer zugleich eine richterliche und eine administrative. Nur ward die Stellung derselben als Kriegshauptleute mit der Zeit von der wichtiger gewordenen Stellung als höherer Polizeibeamteten (Polizei im weitern Sinne gefasst) oder Regierungsbeamten in den Schatten gestellt. Nach oben hin wurden sie von dem Rathe beschränkt, dessen Aufträge sie zu vollziehen und dem sie Rechenschaft abzulegen hatten. Nach unten fanden sie in den hergebrachten Amts- und Herrschaftsrechten, in der alten freien Gerichts- und Gemeindeverfassung und in den meistens aus angesehenen Bürgern der betreffenden Vogtei gewählten Untervögten theils nähere Begränzung, theils Bestimmung und Richtung ihrer Macht. Die ihnen zukommenden nicht erheblichen Gebüh-

16) Vergl. Simmler Reg. d. Eidg. S. 482 ff.

17) M. S. 144 S. 45, 46 und Erk. von 1504 und 1515.

ren waren genau fixirt, und unrechtmässiger Bedrückung oder Bestechlichkeit schwere Strafen angedroht. Auch genossen und verdienten die züricherischen Vögte durchgehends den Ruf der Rechtlichkeit und zeichneten sich vor andern, zumal aus den demokratischen Cantonen in die gemeinen Herrschaften gesandten Vögten sehr vortheilhaft aus[18]).

Jede Herrschaft hatte ihre eigenthümliche Oekonomie, und die Ausgaben für Strassen, Gefängnisse und andere öffentliche Anstalten wurden dann auf die Gemeinden und durch diese vermittelt auf die Haushaltungen in der Herrschaft verlegt. Man nannte diess den Brauch (Verbrauch oder Gebrauch)[19]). Andere Steuern, welche von der Stadtregierung für Staatszwecke auferlegt und durch die Vögte bezogen wurden, ausser den indirecten vom Salzhandel und den Posten herrührenden Einkünften, ausser dem Antheil der gerichtlichen Bussen, welcher in die Staatskasse abgeliefert werden musste und ausser den hergebrachten der Stadt zugehörigen Reallasten konnten nur dann von der Landschaft gefordert werden, wenn die Bürger in der Stadt gleichmässig besteuert wurden, und kamen auch nur ausserordentlicher Weise vor, z. B. wegen kriegerischer Rüstungen u. s. f. In alter Form wurde die Steuer dann gemeiniglich nach dem Vermögen verlegt, jedoch so, dass die Gewohnheiten in den verschiedenen Gegenden freien Spielraum behielten. Es finden sich hier oft sehr eigenthümliche Bestimmungen. In der Stadt Zürich z. B. war jeder Bürger pflichtig, sein ganzes Vermögen, liegendes und fahrendes, das letztere aber nur mit sehr umfassenden Ausnahmen (Wehr und Waffen, Silbergeschirr, Kleinodien, Hausrath, Kleider, Bibliotheken und Handwerkszeug mussten nicht versteuert werden) zu einer bestimmten Quote, mei-

---

18) Ueber den Zustand der gemeinen Vogteien und besonders F. Meyers Gemeinde Locarno. I. S. 101 ff. 116 ff. 280 ff.

19) Vergl. Grafschaftsrecht von Kyburg 35. 36. Herrschaftsrecht von Andelfingen 3. Pestalutz II. 54.) von Wülflingen 32. 33. (Pest. (I. 37), von Regensberg 89. (Pest. I. 206), Grüningen 41. Pest. I. 97.)

stens ein, vom Tausend, zu versteuern. Die Steuer wurde dann auf einen bestimmten Tag der Vorsteherschaft der Zunft, zu welcher der Pflichtige gehörte, und mit welcher er diente, gebracht, da auf den Tisch gelegt und nun in Gegenwart des Steuernden **ungezählt** in eine Schüssel geworfen, deren Gesammtinhalt bloss am Ende gezählt wurde. Persönliches Vertrauen auf der einen Seite, und die Scheu vor öffentlicher genauer Kunde über die Grösse des Vermögens der Einzelnen lagen jener Form zu Grunde.

Ganz entgegengesetzter Art war das Steuerrecht in dem Landstädtchen **Elgg** regulirt. Wenn nämlich Vogt und Räthe meinen, es habe einer sein Vermögen zu niedrig angeschlagen:

> „So mögen sich von wegen dess Fleckens, der gerichtsher, ouch jettlicher Burger, **das gut** vmb das gelt, wie das der bim eyd anngeben und gestürt hat, wol **an sich ziehenn** vnnd **erkouffen**. — Von sölichem ligenndem ald varendem gut, sol der so unrecht gestürt hat nüt mer nemen dann sin hochzitlich ald eeren kleid anleggen, das mit der gürttel zubinden, vnnd von stundan von hus vnd hof, von allen sinen guettern vnd dero gewer dnv gwalt gan, sich des verzihen, vnd sollichs dem köuffer mit vollem rechten zu Erb vnd eigen zu stellen vnd folgeu lan[20]).

Man wird dabei unwillkürlich an den Vermögenstausch der steuerpflichtigen Athenienser erinnert. Dem germanischen Rechtsleben ist sonst dieser tiefdringende Eingriff in die Rechtssphäre der Bürger zu Gunsten von öffentlichen Interessen fremde, zumal dem Rechtsleben des Mittelalters.

§. 5. Die Gerichtsverfassung.

1. Schon längst war die **weltliche** Gerichtsbarkeit von dem Zusammenhange mit der gemeinen Reichsverfassung abgelöst und in der regierenden Stadt concentrirt worden, als der Rath die Gelegenheit des Glaubenskampfes rasch benutzte, um auch die **geistliche** Gerichtsbarkeit dem

---

20) Herrschaftsrecht von Elgg von 1535. Art. 56, 5. (Pest. I. 352.)

Einflusse des Bischofes von Konstanz zu entziehen. Im Jahr 1525 wurde ein eigenes in der Stadt Zürich residirendes Ehegericht errichtet und den Unterthanen untersagt, sich nach Konstanz zu wenden. Als Hauptgründe werden in dem Rathsbeschlusse freilich nur die grossen Unkosten und der langsame Processgang hervorgehoben, welche mit dem Verfahren in Konstanz unzertrennlich verbunden seien. Das Ehegericht war daher gleich Anfangs für den ganzen Canton berechnet, und selbst andern Eidgenossen wurde die Möglichkeit eröffnet, sich zur Entscheidung ehegerichtlicher Streitigkeiten mit Vorwissen ihrer Obrigkeiten an das zürcherische Gericht zu wenden[21]). Dasselbe wurde Anfangs aus zwei Leutpriestern, zwei Gliedern des kleinen und zwei Gliedern des grossen Rathes, später seit 1538 aus drei Klein- und drei Grossräthen besetzt, und die Berufung an den Rath verstattet: so dass gleich in der ersten Einrichtung sich die veränderte Ansicht über das Verhältniss des Staates zur Kirche kund gibt und jener sich den grössern Einfluss sichert.

2. Das Stadtgericht für die Stadtbürgerschaft und die nächste Umgebung der Stadt unter dem Vorsitze des Schultheissen als Schultheissengericht, für einige Vogteien am Zürichsee als Vogtgericht sich darstellend, hatte fortwährend auf die Fortbildung des Rechtes den grössten Einfluss. Seine Stellung zum Rathe blieb sich wesentlich gleich und auch das Processverfahren änderte sich wenig. Noch einmal im achtzehnten Jahrhunderte kam die Competenz des Stadtgerichtes gegenüber dem Rathe zum Streit und der Rath rügte es im Jahr 1730 als Anmassung, dass das Stadtgericht auch über Erb und Eigen richte. Aber es war diese Rüge weder klar gedacht, noch wurde

---

21) Rathsbeschluss von 1525: „Und ob von unsern getrüwen lieben Eydgenossen, vs welchem Ort das wäre, etwan parthyen kemind, die umb des minsten kostens willen by uns in Eleben sachen daz recht suchen vnd bruchen weltind. Wenn dann dieselben bed parthyen, jede von der oberkeit brieff vnd sigel bringend, das inen sölich recht an ze nemen verwilliget sye, so sollend sy umb sunderer fruntschafft willen angenommen werden."

das ursprüngliche, aber längst ausser Uebung gekommene, Competenzverhältniss strenge durchgeführt[22]).

Die Zahl der Urtheiler (in der Folge Richter genannt) am Stadtgerichte ward schon 1535, aber nur vorübergehend, auf zwölf erhöht, 1537 wieder auf acht beschränkt, dann 1668 um zwei und nach dem Stadtrechte von 1715 um zwei neue Mitglieder dauernd vermehrt. Diese zwölf Richter des Stadtgerichtes bestanden dann wieder aus sechs stäten, drei Mittel- und drei neuen oder jungen Richtern. Die beiden letztern Classen wurden nur auf je ein halbes Jahr gewählt, die stäten Richter dagegen blieben dauernd bis zu weiterer Beförderung in diesem Amte. Sie und die Mittelrichter mussten vorher schon gerichtliche Funktionen besorgt haben; das Amt der jungen Richter dagegen diente gewöhnlich zur ersten Stufe für Männer, welche sich den öffentlichen Geschäften widmen wollten[23]).

3. Die Gerichtsbarkeit des Rathes dehnte sich, zumal in Strafsachen, noch immer aus und zwar nach zwei Richtungen hin. Die eine war mehr eine innerlich anwachsende Erweiterung der Strafbefugnisse, die andere mehr eine äussere Beschränkung der übrigen Gerichte.

Die Idee des Staates, welche in den alten mehr privatrechtlichen Formen, wie der Schmetterling in der Puppe, noch verhüllt lag, äusserte doch schon in einzelnen Gebieten ihre Lebenskraft, voraus im Strafrechte. Das Bewusstsein, dass durch das Verbrechen weniger nur das Privatrecht eines einzelnen Bürgers als vielmehr die Rechtsordnung des Ganzen verletzt werde, und dass die verbrecherische Gesinnung, wie sie sich gegen die allgemeine Rechtssicherheit und den gemeinen Frieden empöre, auch von Staats wegen zu unterdrücken und zu bestrafen sei, war schon längst für die wichtigsten Verbrechen erwacht, durchzog nun aber immer weitere Kreise von Vergehen. Die verbreitete Zügellosigkeit und Verwilderung, grossen Theils

22) Vergl. oben Buch II. §. 12 S. 175. U. Man. v. 28. Oct. 1730.
23) Gerichtsb. v. 1620 und Stadt- und Landrecht. Thl. I und II.

Digitized by Google

die Folge der frühern Kriege und Fehden, machten strengere Strafen nothwendig. Der sittliche Ernst und die Strenge, welche die Reformation den Gemüthern aufgeprägt hatte, machte geneigter, harte Strafen anzuwenden und schien das Bestreben des Rathes, seine Gewalt zu vermehren, zu rechtfertigen. So fielen immer mehr Vergehen den höhern Gerichten zur Beurtheilung und Bestrafung anheim und der Rath, als höchstes Tribunal, durfte es wohl wagen, wo er immer das Interesse des Staates betheiligt glaubte, nöthigen Falls selbst einzuschreiten und dergleichen schwerere Sachen seinem Forum zu unterwerfen, auch wenn sie nach der ältern Verfassung der Competenz eines tiefer stehenden Gerichtes zugefallen wären.

Die zweite Richtung, in welcher die Macht des Rathes wuchs, lag in der Neigung zu grösserer Centralisation und Beschränkung der Gewalt der Herrschaftsgerichte. Das Blutgericht wurde allmählig auch den verschiedenen Landvogteien entzogen, und nur die grossen Landvogteien Kyburg und Grüningen, sowie die Städte Winterthur und Stein, behielten ihr eigenes einheimisches Blutgericht.

4. Die Gerichtsverfassung auf der Landschaft erlitt auch im Civilprocesse stärkere Veränderungen. Zu Ende der vorigen Periode noch stand fast das ganze Privatrecht unter dem Schutze der grundherrlichen und vogteilichen Gerichte. Auch hier finden wir die städtische Herrschaft eine centralere auf grössere Gerichtssprengel ausgedehnte Rechtspflege begünstigen. Da die Stadt selbst in den Besitz einer Menge von Grundherrschaften und besonders Vogteirechten gelangt war, und die grösseren Herrschaften als zusammengehörige, unter Einem Land- oder Obervogte stehende Bezirke betrachtete, in welchen möglichst wieder dasselbe Recht gelten sollte, so war es in der That ein naturgemässer Fortschritt, als umfassende Herrschaftsgerichte an die Stelle der frühern niedern Gerichte traten. Gewöhnlich genügte dann Ein Gericht für die ganze Herrschaft; nur die weitläufige Grafschaft Kyburg erhielt

Digitized by Google

drei solcher Grafschaftsgerichte für Civilsachen. Diese Veränderung steht im Zusammenhange mit der Abfassung von Herrschaftsrechten, von der im folgenden Paragraphen näher die Rede sein wird.

War nun aber so die bürgerliche Rechtspflege in der Herrschaft an Einen Ort und Ein Gericht gebunden, so trat auch die lebhafte Antheilnahme des ganzen Volkes an derselben zurück. Was früher als Recht jedes Bürgers betrachtet wurde, fing man an als Last desselben anzusehen, welcher man sich gerne entzog. Und wie in der Stadt das Stadtgericht den sogenannten Umstand eingebüsst hatte, so blieben nun auch auf der Landschaft die übrigen Bewohner zu Hause und überliessen den wenigen berufenen gewöhnlich zwölf Urtheilern das ganze Geschäft der Urtheilfindung. Diese nahmen dann allmählig den Charakter von ordentlichen Beamteten an. Die Verhandlungen wurden in feste Gerichtshäuser eingeschlossen und so wurde auch hierin die moderne, staatliche Rechtsentwicklung vorbereitet.

Das Grüningerherrschaftsgericht z. B. bestand aus zwölf Richtern, welche verschiedenen Orten angehörten, und von dem Vogte ernannt wurden[24]).

Das Gericht von Andelfingen bestand früher aus vier, später auch aus zwölf, sechs stäten und sechs je auf ein Jahr bezeichneten Richtern[25]).

Glücklicher Weise erhielten sich indessen die Lebensnerven des deutschen Processverfahrens, Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, wenn auch in veränderter und theilweise beschränkter Form, doch dem Wesen nach bis auf die neueste Zeit, während sie in dem deutschen Reiche von der antinationalen Tendenz der gelehrten Juristen zerstört wurden, und nunmehr, trotz der allgemeinen Sehnsucht nach den verlorenen Gütern, nicht ohne grosse

24) Herrschaftsrecht v. 1668. Art. 16. (Pest. I. 69).

25) Herrschaftsrecht von Andelfingen. Art. 61 und 43 (Pest. II. 72 und 64) St. M. v. 28. Juli 1624.

Schwierigkeit ins Leben zurückgerufen werden können[26]).

Daneben blieben die alten Herbst- und Maiengerichte noch an manchen Orten fortbestehen, aber wenn sie sich auch äusserlich erhielten, so wurde doch ihre frühere Bedeutsamkeit von den Herrschaftsgerichten absorbirt. Zu dieser Schwächung trug offenbar auch die Möglichkeit, an den Rath zu appelliren, Vieles bei, denn dadurch musste das Gefühl der Bewohner, dass alles Recht in und aus ihrer Mitte gefunden werde, und mit ihm das Interesse an der Rechtspflege schwinden. Ebenso war der Ausdehnung der Competenz der Herrschaftsgerichte das Princip günstig, dass alle Concursverhandlungen und die daraus entspringenden zahlreichen Processe vor die „Oberhand" gehören.

Wo die Stadt die Gerichtsherrlichkeit nicht in vollem Umfange besass, sondern einzelnen Gerichtsherrn die niedern Gerichte zustanden, konnte freilich das Herrschaftsgericht nicht so leicht seine Gewalt erweitern. Sie verhielten sich nun aber immer nur als Ausnahme zur Regel, und gerne ergriff die Stadt jede Gelegenheit, sich dergleichen Rechte zu erwerben. Einzelne Gerichtsherrn, die damit verbundenen Kosten scheuend, verzichteten auch wohl freiwillig auf ihr Recht. Und wo sich die Gerichtsbarkeit erhielt, wurde sie doch oft durch den auf seine Competenz eifersüchtigen und dieselbe mehrenden Vogt der Stadt vielfach gehemmt. Widerwärtige Competenzstreitigkeiten, welche die betheiligten Privaten mehr noch belästigten als die Gerichtsherrn, finden sich während dieser langen Periode sehr häufig.

Als Beispiel, wie diese Verhältnisse schon frühzeitig angesehen wurden, mag die Beschwerdeschrift der Bauern aus dem Amte Grüningen vom Jahr 1525 dienen. Der dritte Beschwerdepunkt, den dieselben der Regierung vorlegten, heisst:

---

26) Vergl. vorzüglich die schönen Untersuchungen in Maurers Gesch. des öffent. mündl. Gerichtsverfahrens. Heidelberg 1824.

Glauben sie (die Bauern) an Einem Gericht im Amt Grüningen genug zu haben und hoffen demnach, aller übrigen kleinen Gerichte entledigt zu werden.

Worauf der Rath erwiedert, er könne die niedern Gerichte nicht ohne weiters abschaffen:

Sollten indessen die Herrschaften erwähnte Gericht an sich zu lösen wünschen, so werden M. H. H. ihr Besstes thun, ob solches möge zu Stande kommen.

5. Sehr einflussreich für den Rechtsverkehr besonders mit Grundstücken wurde noch das neue Institut der Landschreiber (Notare).

Bekanntlich war die gerichtliche Fertigung der Veräusserungen von Liegenschaften an die Stelle der alten Auflassung getreten. Nichts scheint natürlicher als der Uebergang der ersten in die Form notarialischer Eintragung in ein öffentliches Buch und der Ausfertigung besonderer Urkunden durch die Landschreiber. Und es lässt sich auch ein innerer Zusammenhang zwischen den verschiedenen, aber von den nämlichen Grundprinzipien durchdrungenen Formen gar nicht verkennen. Das Geschäft, welches man vorher dem versammelten Gerichte eröffnet hatte, wurde in der Folge lediglich seinem Schreiber eröffnet, und noch immer wurde die Urkunde von dem Vorsteher des Gerichtes, dem Vogte, besiegelt. Die Veränderung scheint sich daher fast von selbst gemacht zu haben. Dessen ungeachtet war die Sicherheit jenes Institutes während des sechszehnten Jahrhunderts noch sehr gefährdet und es zeigt sich ein gewisses Schwanken in dem Rechtszustande, das nur nach wiederholten Anstrengungen beseitigt ward. Besonders für Verpfändungen von Grundstücken fing man schon an, es weniger genau zu nehmen. Dem Stadtschreiber ward es verstattet, überallhin, auch auf die Landschaft, Zinsbriefe zu schreiben und nur den Schuldnern zur Pflicht gemacht, solche von dem Obervogte besiegeln zu lassen. Ja es finden sich gar nicht seltene Beispiele, dass Schuldbriefe ohne Zuzug eines öffentlichen Schreibers und selbst ohne Besiegelung durch die Ober-

vögte errichtet wurden. Die Eintragung in ordentliche Protokolle geschah oft lässig, oft gar nicht. In der Stadt durften die Bürgermeister und Zunftmeister die Urkunden durch ihr Siegel bekräftigen. Zuweilen wurden auch andere geschworene Schreiber ausserhalb des Gerichtskreises, in dem das Grundstück lag, um die Fertigung angegangen. Kurz das ganze alte Institut, worauf auch der moderne Rechtsverkehr noch immer beruht, war einer innern Auflösung nahe. Gewinnsucht einzelner Beamteter, wie namentlich der gelehrten Stadtschreiber und anderer geschworener Schreiber und der Einfluss des römischen Rechts, in dem das germanische Institut keine Begründung fand, gefährdeten seine Existenz.

Aber wie in andern Staaten trugen auch hier die althergebrachte Gewohnheit, das Bedürfniss des Lebens und die Vortrefflichkeit des Institutes selbst am Ende den Sieg davon, und von neuem stellte sich das Grundprinzip her, dass Verpfändung sowohl als Veräusserung von Liegenschaften einer bestimmten öffentlichen Form zu ihrer vollen Wirksamkeit bedürfen. Als solche wurde die Eintragung in ein öffentliches, von einem Landschreiber je für einen Gerichtssprengel geführtes Buch, und die Ausfertigung unter dem Siegel der Vögte von neuem nothwendig und nur die Stadtbürger behielten ein ihnen selbst nicht zuträgliches Privilegium der Unordnung, indem die von ihnen ausgestellten Privaturkunden den öffentlichen Urkunden gleich gestellt blieben.

Für die Grafschaft Kyburg wurde schon im Jahr 1542 ein Landschreiber geordnet und dem Stadtschreiber untersagt, in seinen Sprengel einzugreifen[27]. 1561 wurde den

27) R. R. B. Bd. 62 S. 75. Füe das Verhältniss der Untervögte zu den Obervögten in dieser Beziehung hat folgende Stelle aus dem Rathsman. von 1507 (I. 19) Interesse: „Als dann vns anbracht ist, wie vnser vnderfögt in der grafschaft Kyburg so er zuo gericht size, die selben hendel all sy weren gross oder klein, so man brieflich vrkund erfordre, mit sinem eignen sigel sigle vnd hindee vnserem oberfogt vnd aber darinn zuo künftigem

Vögten auf dem Lande und in der Stadt befohlen, keine Briefe zu siegeln, wenn sie nicht von einem geschwornen Schreiber geschrieben seien[28]). 1602 wurde auch für das Amt Grüningen Jedermann, ausser dem bestellten Landschreiber, verboten, Schuldbriefe zu fertigen. Ebenso wurden nach und nach für alle Herrschaften eigene Schreiber mit der Führung der Notariatsprotokolle beauftragt[29]).

§. 6. Die Rechtsquellen.

1. In das sechszehnte Jahrhundert fällt die Abfassung zahlreicher Rechtsbücher, sowohl für die Stadt als für die Landschaft. Dort wurde das sogenannte **Gerichtsbuch** des Stadtgerichtes erst abgefasst, als die Abtei Zürich untergegangen war und der Rath das Recht erworben hatte, den Schultheissen zu setzen.

Die älteste Recension desselben fällt wahrscheinlich in die dreissiger Jahre des sechszehnten Jahrhunderts. Ohne eine systematische Ordnung zu beobachten, enthält dieselbe hauptsächlich Vorschriften über das Schulden- und Concurswesen.

Auch äusserlich stellt sie sich nicht als fertiges, abge-

---

schaden vnd nachtail möcht bringen dann billich vmb ewig koif vnd (!) eigen ocberb ald derglichen handel, die vnderfogt nüt sölten siglen sunder ein oberfogt, damit der dest fürer der oberkeit vnd der grafschaft Kiburg rechtung möcht nachkomen vnd aber die biderben lüt vss der grafschaft Kiburg deshalb vermeinten beschwärt zu sin vnd vns etlich brief liesen sehen vnd hören, die von den vnderfögten bi ziten der herschaft von österrich als Kiburg in derselben hand stuond, besigelt sind gewesen, vmb handel vor gericht da uss gefertigt, dessglich etlich brief sid Kiburg in vnser hand ist gestanden, vnd wir daz alles gehorten habent demnach wir vns erkent vnd entschlossen, wen sy jemant gericht wellen han, daz sy dann dem vogt von Kiburg daz verkünden vnd warumb, kompt dann der vogt vnd besitzt gericht, daz dann ein vogt selbs sigle vnd nit der vnderfogt mit sinem sigel besiglen vnd doch daz dar in ganz kein gefárd gebrucht werde, vnd vnabbrüchlich oeb on schaden sin sölle, vns von wegen vnser grafschaft Kiburg an vnser rechtung vnd oberkeit.

28) St. M. v. 28. Febr. 1561. Vergl. Mandat v. J. 1529.

29) Mandat v. 1653 und 1667."

schlossenes Gesetz dar, sondern nur als Sammlung, die fortwährend verbessert werden kann. Manche Artikel sind später wieder durchgestrichen, neuere Verordnungen eingeschaltet worden. Der Inhalt ging seinem wesentlichen Theile nach durchaus in die folgenden Recensionen über.

Umfassender und systematischer dagegen ist die zweite Recension bearbeitet. Sie führt den Titel: „Gerichtsbuch des frigen Gerichts der Statt Zürich mit synen Ordnungen vnnd Satzungen, Ernüweret vnnd gebesseret, uss Befelch eines Ersamen Raths Anno 1553[30])."

Das ganze Buch ist in sieben Theile getheilt. Der erste handelt von Besetzung und Haltung des Gerichts, ferner den Pflichten und Besoldungen der Gerichtsbeamteten. Der zweite spricht von der Competenz des Stadtgerichts und seinem Verhältnisse zum Rath, an den der Zug (nicht die Appellation) geht, und führt einige Bestimmungen über die Beweisführung bei. In dem dritten Theile finden sich das althergebrachte System der gesetzlichen Erbfolge und Vorschriften über zinsbare Darlehen. Der vierte Theil beschäftigt sich mit dem Güterrechte der Ehegatten, der fünfte mit dem Eintreiben der Schulden; der sechste enthält das Auffallsrecht, und in dem siebenten endlich sind mancherlei andere Bestimmungen zusammengestellt, die der Verfasser nicht anderswo unterzubringen wusste, namentlich aber über Pacht und Kauf.

Am Schlusse der einzelnen Bücher finden sich dann mehrere Nachträge, welche spätere Beschlüsse des Rathes nach 1553 enthalten. Besonders zahlreich kommen sie vor am Ende des siebenten Theiles, wo der offen gelassene Raum des Papiers neue Zusätze leichter verstattete. Diese Zusätze wurden nun später wieder geordnet und unter die sieben Abschnitte vertheilt, und so entstand die dritte Re-

30) Ein Exemplar davon befindet sich im Besitze des Herrn Staatsraths Meyer von Knonau, ein zweites ist in der neuesten Zeit von seinem Sohne, Herrn Staatsarchivar Meyer von Knonau, in dem Staatsarchiv mit einer ganzen Sammlung von Gerichtsprotokollen wieder aus Tageslicht gefördert worden.

Digitized by Google

cension vom Jahr 1620. Sie nahm das Gerichtsbuch von 1553 mit unbedeutenden Ausnahmen ganz in sich auf, und schaltete nur die neuern Beschlüsse am gehörigen Orte ein. Zur Vorsicht wurden nunmehr in den meisten Exemplaren jedesmal am Schlusse eines Theiles eine Anzahl Blätter leer gelassen, um dieselben desto bequemer durch neuere Verordnungen ergänzen zu können. Gleichzeitige oder wenig spätere Handschriften dieser letzten Recension sind gar nicht selten. Einige stellen sich als authentische dar.

2. Viel umfassender und ausführlicher sind zwei Rechtsbücher aus dem Anfange des achtzehnten Jahrhunderts, das Stadt- und Landrecht von 1715 und das Stadterbrecht von 1716. Die Vorbereitung zu dem Erbrechte fällt noch ins Ende des siebenzehnten Jahrhunderts. Wenigstens ist der Entwurf des Erbrechts, wie er im Jahr 1695 den Zünften vorgelegt wurde, bekannt. Zu der Revision des Stadtrechtes dagegen, wenn es schon früher vollendet wurde, ertheilte der Rath erst am 13. Dezember 1713 den Auftrag. Die Verhandlungen der Redactionscommission finden sich im Staatsarchiv.

Die beiden Rechtsbücher haben zur Stunde noch volle Gültigkeit und das Ansehen ordentlicher Gesetzbücher für unser Particularrecht. Sie hatten zwar keineswegs die Absicht, die verschiedenen Statuten, die für einzelne Herrschaften und Gemeinden des damaligen zürcherischen Gebietes sich erhalten hatten, zu verdrängen. (Stadt- und Landrecht X, §. 71. Erbr. III, §. 14). Diese wurden vielmehr ausdrücklich vorbehalten. Aber sie wurden doch von Anfang an als eine Darstellung des gemeinen zürcherischen Rechtes aufgefasst, welches allenthalben da gelte, wo nicht ausnahmsweise abweichende Statuten etwas anderes verfügen. Und da ein Absterben der kleinern individuellen Unterschiede überhaupt in dem Charakter des nach allgemeinen Grundsätzen strebenden achtzehnten und neunzehnten Jahrhunderts lag, so musste nothwendig eine Menge von einzelnen Abweichungen jener Statuten zurückgedrängt, andere mit den Grundsätzen des Stadt- und

Landrechts vermengt und von diesen absorbirt werden. So wurde die Herrschaft des letztern immer ausgedehnter und ausschliesslicher.

Wer das Stadt- und Landrecht oder das Erbrecht ausgearbeitet habe, ist noch unbekannt. Beide Arbeiten unterscheiden sich indess wesentlich von einander. Das erstere Rechtsbuch hält sich in Form und Ausdruck sowohl als in der Auswahl des Stoffes theils an das alte Gerichtsbuch, theils an einzelne, vorher schon erlassene Rechtsverordnungen und Gesetze. Es lässt sich fast von jedem einzelnen Artikel nachweisen, woher er genommen wurde. Ganz anders verhält es sich mit dem Erbrecht. Dieses ist der Grundlage des Systems nach zwar nicht neu, aber das bisherige Erbrecht wurde doch völlig umgearbeitet, erlitt wesentliche Modificationen, eine Menge weiterer Ausführungen und auch viel neuen Stoff. Es ist dieses in der That eine originäre, gesetzgeberische Arbeit.

Die Anordnung des Stadt- und Landrechts ist etwas schlechter als die des Erbrechts, die Sprache in beiden oft verworren und gedehnt. Es ist in der That auffallend, das die Urkunden und Rechtsquellen des dreizehnten und vierzehnten Jahrhunderts durchweg viel klarer, sorgfältiger und präciser abgefasst sind, als ähnliche juristische Arbeiten aus dem vorigen Jahrhundert. Die Lappen fremder, meist lateinischer, ganzer und halber Wörter, die, um mit der Gelehrsamkeit recht auffallend zu prunken, auch mit lateinischen Buchstaben mitten in deutsche Sprache und Schrift hineingetragen wurden, geben allein schon ein anschauliches Bild des Geistes jener Zeit.

Ueber den Stoff dieser Rechtsbücher ist im Allgemeinen zu bemerken: das Stadt- und Landrecht behandelt mit besonderer Vorliebe die Verhältnisse des Obligationenrechtes, namentlich die für unsern Verkehr so wichtigen und eigenthümlich behandelten Schuldbriefe und das Auffallsrecht. Das Sachenrecht wird, wenn man von dem Pfandrechte absieht, das mit den Schuldverhältnissen aufs engste verbunden ist, fast gar nicht beachtet, das Familien-

recht nur beiläufig und in untergeordneter Weise bedacht. Es ist insbesondere auffallend, dass die Güterverhältnisse der Ehegatten viel sorgfältiger und ausführlicher in dem Gerichtsbuche von 1553 behandelt wurden als hier. Es ist möglich, dass man Anfangs die Absicht hatte, das Güterrecht der Eheleute in einem besondern Matrimonial-Gesetze zu behandeln. Ein solches wurde in der That von dem nachherigen Bürgermeister Hans Jakob Leu ausgearbeitet und im Jahr 1719 angenommen. Während die beiden andern Gesetze aber mehrfach im Druck erschienen sind, zuletzt im Jahr 1829, so findet sich dagegen jenes Matrimonialgesetz nur handschriftlich vor. Seither ist dasselbe mehrmals umgearbeitet worden, allein jene Verhältnisse wurden darin doch nicht näher abgehandelt. Das Personenrecht wird ebenfalls nur in so fern berücksichtigt, als der Befugniss, vor den Gerichten handelnd aufzutreten, bei Gelegenheit der Gerichtsverfassung erwähnt wird.

Das Erbrecht zerfällt in drei Abschnitte: 1) Lehre von den Testamenten; 2) Intestaterbrecht; 3) von Codicillen, Legaten u. s. f. Die gesetzliche Erbfolge ist sehr eigenthümlich ausgebildet und durchgängig deutsch. In dem ersten und dritten Theil dagegen zeigt sich weit mehr der Einfluss römischer Rechtsbegriffe, ungeachtet auch hier die Namen und Ausdrücke oft viel römischer klingen, als die Sache und der Rechtsstoff es wirklich ist.

3. Auf der Landschaft verlieren die Offnungen zugleich mit den niedern Gerichten ihre Bedeutung, und es wurden neue Herrschaftsrechte gesammelt, den Herrschaftsgerichten entsprechend. Im sechszehnten Jahrhunderte wurde das Kyburgergrafschaftsrecht mehrmals neu aufgelegt und neue Herrschaftsrechte für Andelfingen, Knonau, Regensberg, Eglisau angelegt. Nach und nach erhielten alle verschiedenen Herrschaften auch ihre eigenthümlichen Statuten.

Die Art, wie dieselben entstanden sind, hat noch viel Aehnliches mit der Entstehungsweise der Offnungen. Sie waren wieder nicht das Werk einer Gesetzgebung von oben herab, sondern dem Hauptinhalt nach durchaus eine

Digitized by Google

Findung des Rechts von unten herauf aus dem Volke. Die ältesten und angesehensten Männer aus den einzelnen Herrschaften, welche das bestehende Recht am besten kannten, traten gewöhnlich zusammen mit den Vögten oder besondern Abgeordneten des Rathes, benutzten die vorhandenen schriftlichen Dorfoffnungen, theilten ihre Kunde von dem geltenden Rechte mit, suchten sich über ein gemeinsames Recht zu vereinbaren, und legten dann das neue Rechtsbuch sowohl den Gemeinden des Amts als dem Rathe zur Genehmigung vor[31]). Eine Gesetzgebung, wie sie für einen niedern und gleichmässig über das Volk verbreiteten Kulturzustand vollkommen passt, einer höhern Kultur aber, trotz ihrer Volksthümlichkeit, nicht genügen kann.

Das Verhältniss dieser Amtsrechte, wie wir sie nennen wollen, war gegenüber den Dorfoffnungen ähnlich, wie das Verhältniss des Stadt- und Landrechts gegenüber jenen Amtsrechten. Diese galten subsidiär und verdrängten allmälig, ohne Abschaffung, eine Menge particularer Abweichungen. Hinwieder wurden sie von dem gemeinen Stadtrechte, welches eben ein Stadt- und Landrecht wurde, eingeschränkt und theilweise verdrängt. So wurde auch hier die Richtung zur Einheit des ganzen Staates immer mehr gefördert und der Kreis, in dem ein gemeinsames Recht galt, von neuem wieder grösser. Wir finden diese Tendenz in den Herrschaftsrechten zuweilen geradezu ausgesprochen[32]), wo das aber auch nicht geschieht, ergibt sie sich aus den Thatsachen von selbst. Manche Stellen sind auch offenbar von einem Rechtsbuche in das andere übergegangen. Je grösser in der Folge der Einfluss des Rathes auf neue Recensionen wurde, je mehr dieser nach und nach die Vorstellung von moderner Gesetzgebung kennen und dergleichen Rechte ausüben lernte, desto mehr

31) Vergl. die Einleitungen der Herrschaftsrechte, besonders die von Andelfingen, Knonau, Grüningen, Kyburg.

32) Z. B. Herrschaftsrecht von Andelfingen vom Jahr 1534. Einl. (Pest. II. 52).

mussten auch die Verschiedenheiten sich mindern und desto einheitlicher das Ganze werden.

Die noch geltenden Herrschaftsrechte sind sehr genau, je nach Originalien oder den besten Abschriften abgedruckt in der Sammlung der Statuten des Eidsgenössischen Cantons Zürich von Dr. Jakob Pestalutz, Fürsprech. II Bde. Zürich 1834.

4. Ein reiches Material besonders von praktischen Fällen liegt noch in den Rathsprotokollen und Gerichtsprotokollen begraben. Die Benutzung der erstern wird vorzüglich erleichtert durch die Auszüge, welche in dem sogenannten Meyerischen Promptuar in 38 Foliobänden niedergelegt sind. Die Auszüge sowohl aus den sogenannten Stadtmanualen, als den Unterschreibermanualen, von denen die erstern sich auf die verwaltende und gesetzgebende Thätigkeit des Rathes, die letztern sich auf die richterliche Thätigkeit desselben beziehen, sind bis auf das Jahr 1796 fortgeführt. Einzelne allgemeine Verordnungen und Gesetze sind denn auch im Drucke erschienen, meist in Form von Mandaten. Eine ziemlich vollständige Sammlung solcher Mandate findet sich im Staatsarchiv. Die neuern seit 1715 sind in einer veröffentlichten Gesetzessammlung in sechs Bänden erschienen. Zürich 1757 — 1793.

5. Die Zeit, zu welcher das Stadtrecht zu einem gemeinen Rechte des Cantons wurde, lässt sich nicht genau bestimmen; eben so wenig kann man den Zeitpunkt bezeichnen, zu welchem die particulären Herrschaftsrechte ihre Bedeutung verloren. Beides geschah allmälig, nicht durch äusseres Gebot veranlasst, sondern durch innere Gründe bewirkt. Zu Ende des achtzehnten Jahrhunderts aber hatten, wie gegenwärtig, die Herrschaftsrechte fast nur noch in dem Güterrechte der Ehegatten, in der Erbtheilung besonders unter den Geschwistern und etwa noch in dem Concursrechte eine sehr verkürzte Geltung. Die innern Gründe, welche diese allmälige Veränderung zur Folge hatten, sind hauptsächlich folgende:

a) Die verschiedenen Herrschaften fanden in der gemeinsamen Beziehung zu der regierenden Stadt ihre Einheit. Interessen, Cultur, Geschichte, alles wies auf diesen Mittelpunkt hin. Daher musste auch die Autorität des Stadtrechtes mit der wachsenden Einheit des Gesammtstaates zunehmen.

b) Bei der Abfassung der Herrschaftsrechte übten die mitwirkenden Vögte oder Abgeordnete aus der Stadt auch auf den Inhalt einigen Einfluss aus, und manche Bestimmungen des jeweiligen Stadtrechtes, besonders des Erb- und Concursrechtes, gingen so in die Herrschaftsrechte über. Sie blieben dann freilich oft in dieser Form noch fortbestehen, nachdem sich das Stadtrecht selbst, aus dem sie gezogen waren, umgebildet hatte. Aber ein einheitliches und städtisches Element wurde doch auf diesem Wege verbreitet.

c) Vieles wirkte die Stellung des Rathes als Appellationsinstanz gegenüber der ganzen Landschaft. Denn war auch der Rath verpflichtet, dem Herrschaftsrechte gemäss zu richten und die Landesgewohnheiten zu beobachten, so war doch nichts natürlicher, als dass der Rath, welcher mit dem Stadtrechte genauer bekannt war, zumal in zweifelhaften Fällen, oder wo die Rathsredner die abweichenden Grundsätze eines Herrschaftsrechtes nicht gehörig hervor hoben, im Sinne des Stadtrechtes entschieden. Haben doch die hohen deutschen Reichs- und Landesgerichte eine viel schwerere Schuld durch Vernachlässigung des deutschen Rechtes und Hervorziehung des römischen Rechtes auf sich geladen, und so das einheimische Recht dem fremden geopfert. Denn am Ende ruhte doch das Stadtrecht von Zürich und das Recht der Landschaft auf der nämlichen historischen Basis, und waren sich die Rechte nicht feindlich entgegengesetzt, sondern nur durch mancherlei Modificationen im Einzelnen unterscheidbar.

d) Auf ähnliche Weise und aus gleichen Gründen wurde das Ansehen des Stadtrechtes auf der Landschaft selbst ausgedehnt durch die Land- und Obervögte, welche aus der

Stadt gebürtig und in der Stadt gebildet der Rechtspflege auf dem Lande vorstanden. Und wie sich die Gerichte mehr von der lebendigen Theilnahme aller Volksgenossen abschlossen, vermehrte sich zugleich auch die Autorität des Vogtes auf die grossen Theils zu Beamten gewordenen Richter.

e) Die Autonomie ferner auf dem Lande kam mit der steigenden Staatsgewalt, der man das Recht der Gesetzgebung vorzugsweise zuschrieb, allmälig ausser Uebung. Die geschriebenen Rechtsquellen, die mitten aus dem Volke entstanden waren, wurden nicht mehr in der alten Weise fortgeführt und so starben denn auch die vorhandenen ab, weil es keine Möglichkeit mehr zu geben schien, sie fortzubilden. Auf der andern Seite und recht im Gegensatze dazu wurde die Gesetzgebung thätiger und umfassender. Sie bildete das Stadtrecht weiter aus und was dort erstarb, wurde hier gewisser Massen durch gesteigertes Leben ersetzt. Es ist nicht zu zweifeln, jene alte Autonomie, an welcher alles Volk Theil nahm und je die weisesten Bürger das unter allen lebende Recht fanden und wiesen, ist die volksthümlichste Form der Rechtsbildung. Aber sie passt doch nur zu sehr einfachen, wenig ausgebildeten Culturverhältnissen. Sondern sich die Stände schärfer, treten die Unterschiede der Bildung stärker hervor, wird der Verkehr lebhafter, so ist es nicht gedenkbar, dass sich ein klares Bewusstsein des Rechts gleichmässig über alle Bürger verbreite; und selbst der ursprüngliche Sinn, das wirkliche Recht einfach zu finden, verliert sich. Privatinteressen und Privatwillkür machen sich häufiger geltend, besonders in kleinen Kreisen, und das Institut schlägt zum Verderben derer um, denen es helfen sollte. Zu welchen Verkehrtheiten die Autonomie für einen kleinen Ort unter veränderten modernen Verhältnissen führe, zeigt das Beispiel der Stadt Winterthur deutlich, welche bis ans Ende des achtzehnten Jahrhunderts ihre Autonomie behielt und öfter benutzte, ihr geltendes Recht aber auf abenteuerliche Weise verwirrte und verunstaltete.

f) Endlich darf nicht übersehen werden, dass zu Anfang des achtzehnten Jahrhunderts ein ziemlich ausführliches Stadtrecht und Erbrecht gedruckt und allgemein verbreitet wurde, während die Herrschaftsrechte sehr lückenhaft und kurzgefasst und bloss geschrieben waren. Wie oft mochte man daher auch auf der Landschaft seine Zuflucht zu jenem nehmen, und diese bei Seite lassen.

§. 7. Verhältniss des zürcherischen Rechtes zum gemeinen Rechte Deutschlands.

Das römische Recht erhielt während dieser Periode einen stärkern Einfluss auf die Rechtsbildung als je zuvor. Besonders im vorigen Jahrhunderte finden wir das Ansehen desselben im Steigen begriffen. Das sogenannte Stadt- und Landrecht, noch mehr aber das Erbrecht, in der Lehre von den Testamenten zeigen zahlreiche Spuren von Eindringen des römischen Rechts. Die wenigen Juristen, welche auf deutschen Universitäten studirt hatten, unter denen besonders der Bürgermeister Hans Jakob Leu Erwähnung verdient, der 1709 in Marburg promovirt hat, brachten auf der Schule gelernte römische Begriffe nach Hause zurück und trugen dieselben in die Gerichte und die Gesetzgebung über. Das einzige juristische Buch von einiger Bedeutung, das Eydgenössische Stadt- und Landrecht von Leu (IV Theile, Zürich 1727—1746) enthält ein wunderliches Gemische von römischen, kanonischen, deutschen und naturrechtlichen Sätzen ohne alle Kritik und wäre ganz unbrauchbar, wenn nicht zahlreiche echte Stellen aus schweizerischen Statuten darin abgedruckt wären. Der Pedantismus der Schule bedrohte auch die Existenz unsers nationalen Rechts. Aber glücklicher Weise fing diese Einwirkung sehr spät an, und war von Anfang an nicht ausgebreitet und mächtig genug, um tief einzugreifen.

Niemals gelang es, der Gesetzgebung Justinians die Autorität einer geltenden Gesetzgebung zu verschaffen, und

so darf auch gegenwärtig das römische Recht nicht in derselben Weise als gemeines Recht für die Schweiz betrachtet werden, wie für Deutschland.

Dessen ungeachtet hat die Kenntniss des römischen Rechts auch für den schweizerischen Juristen die grösste Bedeutung, und zwar in gedoppelter Beziehung. Einmal nämlich wird das römische Recht wegen der hohen praktisch-wissenschaftlichen Vollendung seiner Theorien über die verschiedenen Rechtsinstitute fortwährend das besste Bildungsmittel für die Juristen der neuen europäischen Völker verbleiben. Sie werden ihre eigenen Kräfte durch das Studium der vortrefflichen Manier oder vielmehr Kunst, mit der die römischen Juristen ihren Stoff zu behandeln und zu bemeistern wussten, anregen und gründlichere Einsicht in die eigentliche juristische Thätigkeit erlangen. Mit römischer Denk- und Behandlungsweise vertraut, werden sie nun aber, wenn sie sich an den einheimischen Rechtsstoff machen, diesen auf ähnliche Weise aufzufassen, zu durchdringen und auszubilden haben. So wird, ohne dass sie materielles römisches Recht hinüber tragen, sich doch aus der Art, wie das einheimische Recht behandelt wird, zeigen, dass dieselben römisches Recht gelernt haben. Dieser rein formelle Einfluss der Rechtsbildung äusserte sich im Guten wie im Schlimmen im neunzehnten wie im achtzehnten Jahrhunderte, in diesem so, dass schlecht verstandenes römisches mit schlecht verstandenem deutschem Rechte wunderlich vermischt und durch einander gerüttelt wurde, in der neuern Zeit so, das eine wissenschaftliche Auffassung des nationalen Stoffes versucht wurde.

Die andere Weise, wie die Ausbildung des römischen Rechtes ebenfalls gewirkt hat und fortwährend wirkt, hat zunächst zwar auch eine formelle Bedeutung, steht aber in einer nähern Beziehung zu dem Rechtsstoff. Gewisse rechtliche Ansichten, namentlich des Obligationenrechtes, zum Theil auch des Sachenrechtes, ergeben sich schon aus den faktischen Verhältnissen der äussern Gegenstände, auf welche sich die Rechte des Menschen richten, aus den

Beziehungen und Bedürfnissen der Menschen in ihrem gegenseitigen Verkehre. Gerade hier zeigt sich daher weniger nationelle Verschiedenheit der rechtlichen Auffassung, als in andern Materien, die enger zusammenhangen mit der individuellen Entwicklung eines jeden einzelnen Volkes. In jenem Bereiche bildete sich auch vorzüglich das Jus Gentium der Römer aus, im Gegensatze zu dem nationalen Civilrecht. Weil nun aber eben diese Institute im römischen Rechte ebenfalls eine sehr ins Einzelne gehende ausgebildete, diesen allgemeinern Verhältnissen und Bedürfnissen angepasste Theorie erhielten, welche seither in dieser oder jener Form, und wäre es in der von sogenannten Natur- und Vernunftrechten, allenthalben in Europa Eingang zu finden wusste, so ist es begreiflich und der natürlichen Entwicklung vollkommen gemäss, wenn diese allgemeiner anwendharen Begriffe, Grundsätze, Theorien, auch in dem zürcherischen Rechte Anerkennung fanden. Man wiederholt ja ohnehin die Arbeiten Anderer zu oft, statt die Resultate früherer tüchtiger Forschung zu benutzen und an Fortbildung und neue Arbeit seine Kräfte zu wenden.

Anders verhält es sich mit dem gemeinen deutschen Privatrechte. Dieses muss als gemeines Recht auch für die deutsche Schweiz anerkannt werden. Wie die Sprache und Abstammung deutsch ist, so ist auch der Charakter dieser schweizerischen Rechte deutsch; ja es hat sich das deutsche Recht hier nur reiner und unverfälschter erhalten als in Deutschland selbst, eben weil es weniger von einem fremden Rechte überzogen und unterdrückt wurde. So gross aber der materielle Zusammenhang unsers Privatrechtes mit dem deutschen ist, wo dieses nicht ganz romanisirt wurde, so gering war bis auf die neueste Zeit der Einfluss der Theorie des deutschen Rechtes. Die Wissenschaft des deutschen Privatrechtes ist noch eine junge. Wenn man überdenkt, was jetzt noch erst zu thun ist, und wie Vieles erst in den letzten Decennien geleistet wurde, so wird es begreiflich, dass dieselbe keinen grossen Antheil

an der frühern Ausbildung unsers Rechtes gehabt hat, und dass sie erst in der Gegenwart anfängt zu Ehren zu kommen. Man darf aber nicht zweifeln. Geht nur die Entwicklungsgeschichte ihren naturgemässen Gang fort, so wird die Ausbildung des deutschen Privatrechtes auf die Ausbildung der deutsch-schweizerischen Rechte eine immer stärkere Wirkung äussern, so wie hinwieder die freie wissenschaftliche Bearbeitung der letztern nicht ohne Einfluss bleiben wird auf das nationale Wachsthum des erstern.

§. 8. Von Verbrechen und deren Bestrafung.

Der Gegensatz zwischen den alten Gewohnheiten und dem sehr milden Bussensystem auf der einen Seite, und den neuern criminalistischen Grundsätzen und härtern Freiheits- und Körperstrafen auf der andern zieht sich noch durch unsere ganze Periode hindurch. Die Herrschaftsrechte gehören ganz dem alten Systeme zu, wie aus einer Uebersicht ihrer strafrechtlichen Bestimmungen am besten hervorgehen wird. Das Regiment der Stadt dagegen und ihrer Vögte beförderte die letztere Gestaltung des Strafrechts.

Aus den Herrschaftsrechten ergibt sich folgendes:

a) Die oben (Buch III. §. 17. S. 410) mitgetheilte Bestimmung des Kyburgergrafschaftsrechtes über die Bestrafung des Todschlags ging auch in die neueste Recension dieses Rechtes von 1578, die wir hinfort benutzen werden, und in die Herrschaftsrechte von Andelfingen 18, Regensberg 1. 3 und Wülflingen 2. 3 über. Wahrscheinlich wurde nun aber die Stelle immer mehr von Todschlag überhaupt, nicht mehr bloss von unredlichem Todschlag verstanden. Der Blutrache gedenken noch die Rechte von Andelfingen von 1534. 19, Regensberg von 1538. 4, Kyburg von 1578. 6 und Wülflingen von 1585. 6.

b) Das Ausgraben oder Beseitigen eines Marksteins wird für ein Vergehen gehalten, welches dem Blutgerichte zur Bestrafung zugehöre. Nach den Rechten von Kyburg

21 und Wülflingen 22 ist Leib und Gut des Verbrechers der Obrigkeit verfallen. Das Recht von Knonau 10 überlässt dem Rathe die Strafe an Leib oder an Gut, je nach Gestalt der Sache und das Recht von Regensberg 26 erklärt die Sache einfach für „malefitzisch."

c) Wer statt Frieden zu gebieten, an einem Streite Partei nimmt, verfällt in eine Busse von 10 Pfund, es wäre denn, dass einer seiner nächsten Verwandten darin verwundet wäre, dem darf er wohl zu Hülfe kommen. (Andelfingen 27, Elgg 50, [31]. [32]. Knonau 5, Regensberg 10 und Weiningen 12). In gleiche Busse verfällt, wer den gebotenen Frieden versagt, gleich viel sei der Frieden mit der Hand oder bloss mit Worten gefordert. (Elgg 50, [33], Knonau 2. 3, Regensberg 9, Kyburg 11, Wülflingen 11, Weiningen 11.) Das Recht von Grüningen 38, [8] setzt sogar eine Busse von 50 Pfund darauf. Bricht einer den Frieden, so steigt die Strafe für das gegen den Frieden verübte Vergehen sofort. Todschlag wird dann für Mord geachtet (Kyburg 6, Wülflingen 6.); Verwundung für Todschlag (Andelfingen 22, Kyburg 7, Wülflingen 7.); Faustschlag „ohne Blutrunss" mit 18 Pfund Busse bedroht (Andelfingen 24, Kyburg 8, Wülflingen 8); nach dem Rechte von Regensberg 7 sogar mit 25 Pfund, und nach dem Rechte von Knonau 1 und Weiningen 10, ohne Strafangabe der hohen Gerichtsbarkeit überwiesen, während jene Rechte sonst sehr geringfügige Bussen auf den ausserhalb des Friedens geführten Faustschlag setzen. Den Friedbruch mit Worten bedrohen die Rechte von Andelfingen 23 und Regensberg 8 mit 10 Pfund; von Weiningen 9 mit 18 Pfund; von Knonau 1 mit 40 Pfund; und von Grüningen 38, [8] mit 50 Pfund Busse.

d) Ebenso wirkt die Verletzung des Hausfriedens durch „Heimsuche" und „Frevel unter dem russigen Rafen" auf Erhöhung der Strafe. Das blosse Anfallen oder Beschimpfen oder Herausfordern u. s. f., auch wenn der Heimsucher die Schwelle des Hauses noch nicht betreten hat, sondern vor demselben stehen geblieben ist,

wird nach den Rechten von Andelfingen 32, Elgg 50, [38], Kyburg 14 und Wülflingen 14 mit 18 Pfund, nach dem von Grüningen 38, [3] mit 25 Pfund, nach dem von Knonau 6 zur Tagzeit mit 40 Pfund, zur Nachtzeit mit 80 Pfund, und nach dem von Regensberg 32 mit so vielmal 10 Pfund bestraft als „manich schloss vff dem Tach" sind.

e) Einfacher Faustschlag wird sehr verschieden gebüsst, bald mit 5 ß, (Andelfingen 25, Regensberg 11, Wülflingen 18), bald mit 6 ß., (Weiningen 15), bald mit 1 Pfund 5 ß., (Kyburg 17, Grüningen 38, [7]), bald mit 3 Pfund, (Elgg 50, [27]). Stürzt der Geschlagene zu Boden, so steigt nach dem Regensbergerrechte 12 die Busse auf das Doppelte, und verliert er Blut, auf das Dreifache. Schlagen mit gewaffneter Hand, ohne Blutrunss, wird nach dem Rechte von Regensberg 13 mit 1 Pfund 5 ß., nach dem von Wülflingen 18 und Elgg 50, [28] mit 3 Pfund gebüsst. Folgt Blutrunss daraus, so ist die Busse gewöhnlich 5 Pfund, (Elgg 50, [28], Wülflingen 15, Kyburg 15), zuweilen 6 Pfund, (Regensberg 13) oder auch 9 Pfund, (Knonau 14). Wird der getroffene „herdfällig", so steigt die Busse zu Andelfingen 31 auf 10 Pfund, sonst allenthalben sogar auf 18 Pfund, (Elgg 50, [36], Regensberg 14, Kyburg 13, Wülflingen 13 und Weiningen 15). Nur zu Knonau werden Herdfall und Blutrunss gleichmässig bestraft. Auf Lähmung oder Verlurst eines Gliedes setzt das Herrschaftsrecht von Elgg 50, [30], 10 Pfund Busse. Eigenthümliche Bestimmungen über die Behandlung und das Recht eines Verwundeten sind in die Rechte von Knonau 52—57, und Regensberg 18—22 aufgenommen. Der Verwundete wendet sich an den Untervogt oder einen Fürsprechen (Richter) der in Gemeinschaft mit dem Amtmann die Wunde beschaue. Erkennen diese „Wirth und Schärer" für nöthig, so darf der Verwundete „nach Leistung Recht" auf Kosten des Verletzers so lange es nöthig bleibt, in einem Wirthshause wohnen. Dieser ist dann schuldig Wirth und Schärer und überdem für jeden Tag

Versäumniss und Lohn eines Taglöhners und ein angemessenes Schmerzengeld zu bezahlen.

f) Das blosse Zucken eines Steins, ohne zu werfen, wird mit 10 Pfund Busse bestraft, nach dem Andelfingerrechte 29, nach dem Elgger 50, [37], Kyburger 12, Wülflinger 12, Regensberger 15 sogar mit 18 Pfund; trifft er, so wird er bestraft „je nachdem der Wurf geräth."

g) Wer einen andern fälschlich eines Vergehens bezüchtigt, das dieser nicht begangen, erleidet dieselbe Strafe, die jenen betroffen hätte, wäre er schuldig gewesen. (Andelfingen 20, Kyburg 5, Wülflingen 5). Wer schwört oder Gott lästert, wird nach dem Elggerrechte 50, [35] um 3 Pfund gebüsst, wenn nicht das Vergehen so grob ist, dass die Oberhand einschreiten muss.

h) Personen, welche sich fälschlich um die Ehe ansprechen, werden nach dem Rechte von Wülflingen 24 um 5 Pfund, nach dem von Kyburg 23, Elgg 50, [46], Knonau 11 und Regensberg 30 um 10 Pfund gebüsst; ebenso wer Erb und Eigen anspricht und mit der Klage nicht durchdringt, um 10 Pfund. (Andelfingen 35, Elgg 50, [42], Knonau 1, Regensberg 31, Kyburg 22, Wülflingen 23 und Weiningen 16). Oder wer die Gränzen seines Gutes überschreitet und das Gut des Nachbarn beeinträchtigt, einen andern wie die Herrschaftsrechte sich ausdrücken, „übereeret, überschneidet, überhauset, übermähet, überzäunet, übergräbt" (Andelfingen 34, Knonau 9, Regensberg 26, Kyburg 20, Wülflingen 4). Nach dem Elggerrechte 50, [41] ist die Busse in diesem Falle 18 Pfund.

i) Die Person des Verletzers und des Verletzten kommt ebenfalls noch in mancher Hinsicht in Berücksichtigung. So werden Frauen, welche einen andern schelten oder schlagen, weit milder bestraft als Männer, und nur wenn sie die dem Manne gebührenden Waffen gebraucht, auch gleich Männern gebüsst. (Andelfingen 28, Knonau 19—22, Regensberg 42). Wer den Frohnboten verletzt erleidet dagegen zwiefache Busse, (Kyburg 18, Wülflingen 19), und ebenso der

Fremde, welcher mit den Waffen in einem fremden Gerichtssprengel frevelt, (Wülflingen 16).

k) Eigenthümlich ist die Bestrafung je nach dem „Anlass". Wer nämlich z. B. durch Schimpfreden Veranlassung zum Streite gegeben hat, hat dann nicht bloss seine Busse, sondern auch die Busse, die der Beleidigte im Streite verschuldete, zu tragen, und so den ganzen Erfolg des Streites auf sich zu übernehmen, insofern nicht ein Friedebruch in der Eröffnung des Streites lag, noch das Vergehen sich bis zum Todschlag steigerte. Noch im Jahr 1501 wurde diess Recht des Anlasses von dem Rathe den Bewohnern der Herrschaft Grüningen auf ihr Begehren von Neuem zugesichert. (Grüningen 39, Andelfingen 20, Wülflingen 20).

Das uralte Compositionensystem gibt sich in diesen Bestimmungen noch vielfältig kund. Im Gegensatze dazu nun befestigte sich das Criminalrecht der Stadt mit seinem Apparate schwerer oft grausamer Strafen immer mehr. Die wichtigern Vergehen gelangten vor den Rath der Stadt als Malefizgericht, und selbst die Obervögte erhielten die Befugniss, von sich aus strafbare Amtsangehörige körperlich züchtigen zu lassen, ohne dass es für nöthig erachtet wurde, die Sache dem Rathe zur Entscheidung vorzulegen[32]).

Ein besonderes Rechtsbuch, worin Verbrechen und Strafen verzeichnet waren, gab es nicht. Dessen ungeachtet hatte weder die peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V. noch andere gemeine Rechtsquellen gesetzliche Autorität. Die Art und Grösse der Strafe wurde je im einzelnen Falle von dem Rathe bestimmt, dabei aber allerdings mehr oder weniger Rücksicht genommen auf die in Deutschland ausgebildete Theorie über Verbrechen und Strafen, die bis auf die neueste Zeit massgebend war, und auch der neuern Strafgesetzgebung zum Grunde liegt. Mit äusserster Strenge wurden besonders alle politi-

---

32) Unt. Man. v. 31. Jan. 1694. und v. 27. Juli 1699.

Digitized by Google

schen Vergehen bestraft, und nur zu vielen Antheil hatten an der Behandlung solcher Processe gereizte Persönlichkeit und Rachegier.

§. 9. Die Gemeinden. A. Verfassung.

1. Die Gemeindeverfassung entwickelte sich seit der Reformation nun in mehr einheitlichem und mehr staatsrechtlichem Sinne. Zwar zeigen sich nicht überall die nämlichen Formen, und vielfach sehen wir das ältere Recht allerlei Modificationen erzeugen; aber im Wesentlichen herrscht doch dieselbe Richtung entschieden vor.

Die ursprünglichen Gemeinden waren durch eximirte Grundherrschaften mannigfaltig zertheilt worden. Die von den Grundherren gesetzen Meyer waren an vielen Orten selbst erbliche Grundherren geworden. Von den alten und von den neuen Grundherren machten sich nun die Gemeinden immer mehr los. Sehr viel trug dazu die Stellung der Stadt Zürich bei. Da sie nämlich eine sehr bedeutende Zahl von Grundherrschaften in dieser oder jener Form an sich gebracht hatte, und zugleich als Landesherr die nämlichen Gemeinden beherrschte, die letztere Stellung aber die bedeutendere und einflussreichere war, so lag es nahe genug, die erste Beziehung in der letztern untergehen zu lassen. Die Tendenz, welche die Stadt in den verschiedenen Herrschaften befolgte, und welche auch von unten her begünstigt wurde, jede in sich möglichst gleichartig zu behandeln, führte von selbst dazu, auch die Gemeinden einander gleich zu stellen, und indem man den allgemeinen Wünschen gemäss die Rechtspflege aus den einzelnen Gemeinden herauszog und mehr concentrirte, auf der andern Seite dagegen die Gemeindeverhältnisse wieder mehr den Gemeinden zu überlassen. Andere Grundherren aber lebten oft ferne von der Gemeinde, namentlich in der Stadt, und kümmerten sich wenig genug um die besondern Verhältnisse der Gemeindegenossen, so dass auch solche Gemeinden leicht zu erhöhter Selbstständigkeit wieder gelangen konuten.

Nicht viel anders war es mit den Herrschaften, die aus dem ursprünglichen Centgrafenthum hervorgegangen sein mochten, mit den **Vogteien**. Nach und nach waren fast alle diese Rechte an die Stadt gekommen, und in der Verfassung der Herrschaften aufgegangen. Ihnen gegenüber stellte sich die **Gemeinde** gerade als Einheit dar; und durchgängig finden wir an der Spitze der Gemeinden einen aus den Einwohnern selbst gewählten **Untervogt**.

Die Untervögte wurden bald von den Gemeindsgenossen frei gewählt, wie z. B. am Zürichsee, zu Urdorf und Birmenstorf, bald aus einem mehrfachen Vorschlage der Gemeinde von dem Landesherrn bezeichnet [33]), wie in der Grafschaft Kyburg und in der Herrschaft Grüningen. Immer aber standen sie in einem Beamtenverhältnisse zu der Stadt als Landesherren, welcher sie einen besondern Eid schwören mussten [34]), und zugleich in persönlich naher Beziehung zu dem Dorfe, zu welchem sie gehörten und für dessen Policei sie sorgten, und welche sie repräsentirten.

Ausser dem Untervogte finden wir nun häufig noch andere **Gemeindsbeamtete**, welche wieder von der Gemeinde gewählt werden, aber nun ausschliesslich für diese zu sorgen haben. Wie in dem frühern Mittelalter zuerst die Räthe in den Städten eine rein städtische Bedeutung hatten, und die öffentlichen städtischen Reichsbeamteten nach und nach an Einfluss auf die städtischen Angelegenheiten neben jenen verloren, so schien sich nun in den Dorfgemeinden eine analoge Erscheinung zu bilden. Unter verschiedenen Namen, als **Dorfmeyer**, **Geschworene**, **Aelteste**, **Seckelmeister** u. s. f., tauchen allenthalben rein dörfliche Beamtete auf, deren Aufgabe theils in einer ganz niedern Orts- und Wirthschaftspolicei, theils in der Besorgung, Verwaltung und Verwendung des Gemeindevermögens liegt. Es waren das **Gemeinderäthe**, ähnlich

33) Vergl. darüber oben Buch III. §. 9. S. 365.
34) M. S. 144. S. 88. b.

den Stadträthen, nur in beschränkteren Verhältnissen sich bewegend.

2. Die Sittenpolicei wurde in den Gemeinden von Seite der Kirche vornämlich besorgt. Um die Pfarrer sammelten sich die sogenannten Stillstände, wieder eine blosse Gemeindsbehörde, und bewachten mit jenen gemeinsam die Sitten. Unter ihnen war es dann hinwieder hauptsächlich das Geschäft der Kirchenpfleger, das Kirchengut zu verwalten, der sogenannten Ehegaumer, Verletzungen gegen die gute Sitte zu rügen und nöthigenfalls höhern Ortes anzuzeigen. Der Umfang und Geist dieser Aufsicht ergibt sich am besten aus dem Eide, welchen sie im XVI. Jahrhundert zu leisten hatten:

Zum Erstenn söllent Ir schweeren die Eer Gottes zuo schirmen vnnd wo eyner oder eyne were, der oder die fräfler wyss on vrsach sich üssserte der kilchen oder vnnder der predig, vff dem kilchhof, Im wirtshuss, vff dem platz oder sunst Inn heymlichen wingklen erfunden wurde dieselbigen ze warnnen nach lut vnnserer herren Mandaten vnnd wo das nit gebesssert wurde eynem Obervogt anzuzeygen.

Ir söllend ouch schweeren wo zwey Mennschen ergerlich by einander sessind, Als da were Inn hury ouch wo da möchte ergernüss geben werden Inn kleydung, Im Leben, Es were von Man oder von wyb, Knaben oder döchteren, dasselbig ze sträffen vnnd ze warnnen vnnd wo dann fräffler wyss darüber gehandlet wurde dem Obervogt anzuozöygen.

Ir söllend ouch schweeren, wo Ir horttend oder vernemmend eynen oder eyne schweeren, Gottlesteren, Jung oder alt dasselbig ze straaffen, wo das nit gebes sert eynem Obervogt anznozeygen. Item wo man die Jugent nit zur kynnderpredig zuge dasselb ze leyden vnnd zu besseren.

Ir söllend ouch schweeren, wo man nach den Nünen Im wirtshuss sich fulte, vnnd wo der wirt Inen nach den Nünen wyn gebe oder wo söllichs Inn anndren wyngklen übersechen, Ouch scheebethen vnnd annder vnzymlich fräss vnnd fülleryen fürgenommen oder mit spilen, tanntzen

und andren dingen wider vnnserer herren Mandat gehandlet wurde, dasselbig zuo straaffen vnnd zuo warnnen, wo söllichs darüber fräflerwyss brucht wurde, eynem Obervogt anzuozeygen.

Ir söllend ouch schweeren, wo einer mit dem anderen zuotrungke, Ims brächte oder hielte, ald so eyner sunst trungke das er es muesste widergen, den oder dieselben nach Lut der Mandaten zuo leyden.

3. Alle wichtigeren Gemeindeangelegenheiten wurden vor die Gemeindsversammlung der stimmberechtigten Gemeindsgenossen gebracht, und was hier die Mehrheit der Anwesenden beschloss, dem hatte sich die Minderheit in der Regel zu fügen. Das uralte Princip[35]) wurde von dem Rathe fortwährend anerkannt, wie z. B. ein Specialfall des Jahres 1622 zeigt. Die Gemeinde Zollikon hatte nämlich mit Mehrheit den Beschluss gefasst, den Weidgang zur Nachtzeit zu gestatten. Die Minderheit wollte sich diesem Beschlusse nicht unterziehen, suchte das Schädliche desselben nachzuweisen und brachte die Sache an den Rath. Darauf erkannte der Rath:

Diewyl an allen orten vff der Landschafft bisher brüchig gewesen, wessen sy sich vnder ein anderen Irer gemeinen sachen halber durch das mehr verglychend, das dann der minder theil dem mehrern volgen sölle, das es derhalben by dem zuo zollicken gefallnen mehr belyben.

Wer gehörte nun aber in die Gemeindsversammlung? Wer war als stimmfähiger Bürger zu betrachten? Diese Fragen lassen sich nur beantworten, im Zusammenhange mit der freilich voraus schwierigen, aber eben so interessanten Untersuchung über die Gemeindegüter und die sogenannten Gerechtigkeits- oder Genossengüter.

---

35) Sachsensp. II. 55.: „Sual so die burmester schept des dorpes vromen mit wilkore der merren menie der bure, dat ne mach die mynre deil nicht wederreden."

§. 10. B. Gemeindegüter und die bürgerlichen Gemeinden.

In der ältesten Zeit schon unserer Geschichte haben wir den Boden, welcher den Bewohnern zugehörte, in zwei grosse Massen ausgeschieden gesehen, in Sondereigenthum, dem wir dann in der spätern Zeit ein Sondererbe an die Seite setzen mussten und in Gemeineigenthum (Almende). Beide standen wieder unter sich in einer engen Beziehung, so dass die Eigenthümer und Erbbesitzer der einzelnen Haushofstätten eines gewissen Bezirkes (Dorfes, Weilers, Hofes), als solche einen Anspruch auf einen Kreis des Gemeineigenthums hatten, und die Almenden wieder einzelnen Genossenschaften von Hausvätern zustanden.

Wir haben oben das juristische Verhältniss des Sondereigenthumes zum Gemeineigenthum, der Genossenschaften zu den Hausvätern ausführlich zu entwickeln gesucht, und müssen uns jetzt, wo wir diese ursprünglich einfachen Verhältnisse in verschiedenen Richtungen aus einander gehen sehn, wieder auf jene Erörterungen beziehen, indem sich die verschiedenen neuen Erzeugnisse nur dann gehörig erkennen lassen, wenn man das ursprüngliche Institut, in welchem alle diese neuen Formen dem Keime nach wenigstens eingeschlossen waren, recht verstanden hat.

Vielleicht hat es einzelne Leser geirrt und möchte auch in der Folge sie wieder irren, dass wir jene alten Verhältnisse in der Form strenger juristischer Theorien und scharfer Begriffe darzustellen gewagt haben, und auch den neuern Erscheinungen einen ähnlichen wissenschaftlichen Gehalt abzugewinnen versuchen werden. Wir sind weit entfernt von dem Glauben, dass den alten Alamannen, welche sich in die Gegend theilten, schon jene juristischen Gedanken klar gewesen seien, die wir in ihren Instituten ausgedrückt fanden, gerade wie davon, dass sich die neuere Zeit, welche das alte Institut in mehrere neue zertheilte,

sich bewusst gewesen sei, was der Stamm und was das juristische Wesen ihrer Erzeugnisse sei. Dessen ungeachtet ist es nicht Künstelei, nicht Träumerei, wenn wir dennoch auch für jene Zeiten die juristischen Theorien auszubilden versuchen, und ihnen Wirklichkeit zuschreiben. Ist es doch die Aufgabe aller Wissenschaft mit Bewusstsein zu durchdringen und geistig neu zu beleben, was zuvor mehr oder weniger bewusst da war. Es wurden längst in der Sprache die Gesetze der Sprache geübt und täglich beachtet, bevor die Theorie des Grammatikers diese Gesetze entdeckte und zum Bewusstsein erhob. Lange ehe eine Logik die Gesetze des Denkens begriff, wurden sie im Leben angewendet. Und so wurde auch das Recht bewahrt und geschirmt, bevor die Jurisprudenz die juristischen Gedanken, getrennt von unmittelbarer individueller Anwendung, darstellte. Darum haben aber der Grammatiker und der Logiker nicht Unrecht, wenn sie behaupten, dass die Sprechenden und Denkenden die Grammatik und Logik ohne sie zu kennen, befolgt haben; und ebenso darf auch der Jurist wohl sagen, dass das von ihm erkannte Recht gehandhabt worden sei, wenn schon die ausübenden Richter es nicht wissenschaftlich begriffen.

Wir haben es als eine wesentliche Eigenthümlichkeit der alten Gemeinde aufgefasst, wodurch sie sich von der römischen Universitas sowohl als von der römischen Societas unterscheide, dass in jener weder das Princip der Einheit (juristische Person), noch das der Vielheit (Aggregat mehrerer Einzelner) ausschliesslich hervortrete, sondern vielmehr in der Gemeinde als Rechtssubject beide Principe vereinigt seien, in der Weise, dass sich die Gemeinde bald als Einheit darstelle, welcher die Almende gehöre, bald als Vereinigung einzelner Hausväter, welche als Sondereigenthümer zugleich auch Antheilhaber an der Almende seien. Es wäre ganz unpassend, für diese Zeit von Nutzungsrechten zu reden, fasse man diese nun als Servituten oder als Reallasten auf, die auf fremdem Boden haften, als aus dem Eigenthume an

der Almende ausgeschiedenen dritten Personen zugehörigen Rechten; um so unpassender, als einmal ein Dualismus zwischen der Gemeinde als solcher und den nutzenden Hausvätern als solchen noch gar nicht hervortrat, und ausserdem die ganze Bedeutung der Almende also auch des Eigenthums daran in der fortdauernden Nutzung lag. Der scheinbare Widerspruch, welchen man darin finden möchte, wenn wir sowohl die Gemeinde in ihrer Gesammtheit als die einzelnen Hausväter für Eigenthümer erklärten, wurde durch den Begriff der deutschen Genossenschaft in Verbindung mit dem Begriffe des Gesammteigenthums wie ich glaube befriedigend gelöst.

Von diesem Gesichtspunkte aus wird dann auch die ganze spätere Trennung der Gemeindegüter und Gerechtigkeitsgüter klar. So lange alle Hausväter und nur sie stimmberechtigte Gemeindsbürger waren, und so lange die Almende fast nur dem Genusse der Einzelnen und nebenher bloss öffentlichen Interessen diente, so lange war auch keine Veranlassung vorhanden zu weiterer Spaltung innerhalb des Subjectes. Aber die Möglichkeit, dass sich die Gemeinde erweiterte, die Genossen sich abschlossen, das öffentliche Bedürfniss und die Privatinteressen in Collision traten, konnte auch eine Trennung der Einen genossenschaftlichen Gemeinde in zwei neue Subjecte, eine mehr einheitliche bürgerliche Gemeinde, und eine mehr vielheitliche Genossenverbindung herbei führen.

Diese beiden aus einander gehenden Richtungen traten besonders seit dem siebenzehnten Jahrhunderte immer deutlicher heraus. Zum völligen Durchbruch aber kam das neue Princip erst durch die schweizerische Revolution, und gegenwärtig noch ist dasselbe weder ganz ins Klare gesetzt noch im Leben gehörig anerkannt.

Betrachten wir jede der beiden möglichen Richtungen einzeln. Erstens die Richtung nach einer mehr einheitlichen bürgerlichen Gemeinde. In der alten genossenschaftlichen Gemeinde war der Dualismus, welcher erst

viel später in seiner Entzweiung heraustrat, dem Keime nach schon enthalten.

Die alte Gemeinde hatte zugleich eine politische und eine privatrechtliche Bedeutung. Hob sich die erstere wieder, wie wir das von der neuern Entwicklung der Gemeinden seit der Reformation bereits wahrgenommen haben, so musste auch in vermögensrechtlicher Beziehung das Gemeindeelement wieder stärker hervortreten. Die Almende war zunächst allerdings dem Privatgenusse der einzelnen Sondereigenthümer hingegeben, aber daneben waren doch auch von jeher die freilich geringen öffentlichen Bedürfnisse vorzugsweise aus dem Ertrage dieser gemeinen Güter bestritten worden. Zunehmende Cultur seit der Reformation erzeugte auch steigende Bedürfnisse. Mit diesen mussten die Ansprüche der Gemeinde in ihrer Einheit als eines öffentlichen Institutes auf die Benutzung der Almende steigen und mit den Ansprüchen der Einzelnen auf Privatgenuss in stärkern Conflict gerathen. Die Einheit der Gemeinde wurde sich mehr bewusst in ihrem Gegensatze gegen die Vielheit der einzelnen Hausväter. Dieses Gefühl, dass die Gemeinde und die Hausväter nicht mehr so ganz und gar Eins und einig seien, wurde auch dadurch verstärkt, dass in Folge der Einzugsbriefe die Gemeinde neue Einkünfte erhielt, welche, wenn sie schon nicht ohne Rücksicht auf die Nutzungen der neuen Bürger an der Almende verstattet worden waren, doch ihr vorzugsweise in ihrer bürgerlichen und staatlichen Stellung zukamen, dass sich demnach ausser der gemeinen Waldung und Weide noch ein anderes bewegliches Vermögen zu bilden anfing, welches nicht wie jene von den einzelnen Hausvätern, sondern nur von der Gemeinde als solcher angesprochen werden konnte. Auch dieser Gegensatz wurde dadurch deutlicher, dass die Regierung anfing, Rechenschaft über die Verwaltung dieses Gemeindevermögens zu fordern, was sie wieder nur konnte von dem Gesichtspunkte des öffentlichen Interesses und der öffentlichen Bedeutung der Gemeinden ausgehend; denn was die einzelnen Hausväter als solche

mit ihrem Privatvermögen vornahmen, darüber stand dem Staate kein Aufsichtsrecht zu.

Ganz entscheidend aber im Sinne der Trennung des bisher verbundenen musste die Erweiterung der Bürgergemeinde im Gegensatze zur Abschliessung der Genossen wirken. In den Städten Zürich und Winterthur, welche beide sehr grosse Gemeindegüter besassen, war auf Seite der Verwendung das öffentliche Interesse vorherrschend, auf Seite des Rechtssubjects die Eine Bürgerschaft, nicht als Complex von Hausvätern, sondern als Gesammtheit überwiegend, und zwar diess schon seit Jahrhunderten. Woher kam das? Denn in den ursprünglichen Verhältnissen standen auch diese Gemeinden den andern gleich. Es erklärt sich diess wesentlich aus zwei Erscheinungen: zunächst, weil in den Städten die öffentlichen Bedürfnisse schon in ihrer ersten Zeit (man denke nur an die Kosten der Befestigung) sehr gross waren, und sich fortwährend so erweiterten, dass nach Befriedigung derselben den Einzelnen wenig Privatgenuss übrig bleiben konnte und dann daraus, das sich in den Städten schon frühe das Princip einer persönlich verbundenen Bürgerschaft im Gegensatze zu einer Versammlung der Grundeigenthum besitzenden Hausväter ausbildete, mithin jene und diese weder der Zahl noch dem Rechte nach die gleichen waren.

Was sich in den Städten so gezeigt hatte, äusserte sich nun auch, wenn gleich mehrere Jahrhunderte später, in den Landgemeinden. Nur wäre es auch hier wieder verkehrt, den Masstab der Städte ohne weiters auch an diese zu halten, und hier eine gleiche Entwicklung im Sinne der öffentlichen Bedeutung der Gemeinden zu verlangen. Denn der grosse Unterschied bleibt immerhin zurück, dass die Bevölkerung der Städte der Masse nach ihre ökonomische Existenz nicht ihrem Grundbesitze und der Landwirthschaft zu verdanken hat, während in den Landgemeinden beides von grösserer Bedeutung ist, mithin der Zusammenhang mit der Benutzung der Almende durch die einzelnen Hausväter hier auch weniger leicht zu lösen sein wird als dort.

Immerhin aber ist doch so viel wahr, dass einerseits die wachsenden öffentlichen Bedürfnisse der Gemeinden, anderseits die Erweiterung des Gemeindebürgerrechts, und zuletzt seine Ablösung vom Grundbesitze auch in den Landgemeinden eine Veränderung des frühern Zustandes, und sowohl eine von den Genossen unterschiedene Gemeinde und als ein von den Gerechtigkeiten verschiedenes Gemeindegut bewirkten.

Von der Veränderung des Gemeindebürgerrechtes haben wir hier noch zu reden. Einen ersten Anhaltspunkt gab die Einführung der Einzugsgebühren, indem dieselbe wenigstens zu dem Erfordernisse der Haushäblichkeit und des Grundbesitzes noch als ferneres Erforderniss für die neue Erwerbung des Bürgerrechtes die Bezahlung eines Beitrages in das Gemeindegut hinzu that, und die Bürgeraufnahme zum Gegenstand einer Verhandlung der Gemeinde machte. Einheimische Unterthanen der Stadt konnten freilich nicht abgewiesen werden, wohl aber alle Fremden, wohin denn die Angehörigen der übrigen schweizerischen Stände ebenfalls gerechnet wurden.

Die ältesten Spuren der Einzugsgebühren auf der Landschaft reichen in die zweite Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts hinauf; aber erst im sechszehnten Jahrhundert, in Folge der grossen Erschütterung der Reformation, wurden die Begehren um Einzugsbriefe häufiger und die Ertheilung derselben regelmässig auf die Gemeinden ausgedehnt[36]. Gerade sie zeigen am bessten, in welch enger Verbindung damals und bis ins achtzehnte Jahrhundert hiuein noch das Recht auf die Almende und das Bürgerrecht stand. Ich will einige Beispiele anführen.

Einzugsbrief von Mänidorf von 1517.: Wir der Burgermeister vnd Rat der Stat Zürich — thund kunt —, das für unns komen sind vnnsrer lieben vnd getrüwen der

36) Ein Einzug wird schon erwähnt in der Offnung von Weltschwil von 1468. In dem Staatsarchiv fängt die Reihe der Einzugsbriefe erst mit dem Jahr 1526 an; es gibt aber eine Menge älterer.

Gemeind von Mennendorf anweldt vnnd habent vns — gepetten, der Bestimpten Gemeind zu Mennendorff ze verwilligen — wer daselbshin zühen vnd by Inen zu Mennendorff Sinen sitz haben welte, das derselbig Inen für den Innzng ein Namliche Somm gelts Sulte geben, dem weldtind Sy alle gerechtigkeit Inn holtz vnd veld, wie Iro Einem lassen vervolgen, Sn nun — habennt wir Inen vfl das zngelassen, also wer Nun hinfür zn den vnnsern gen Mennendorf zühen vnd daselbs Sinen Sitz vnd wonnng haben wil, das derselbig Inen vmb den Innzug Namlichen funff Pfund vnser werschaft geben vnd bezalen, vnd darmit demnach aller gerechtigkeit Inn holtz vnd weld wie Iro einer geniessen.

Wer den Einzug bezahlt wird Bürger der Gemeinde, und erhält als solcher die „Gerechtigkeit in Holz und Feld." Dabei wird aber als bekannt vorausgesetzt, dass er einen Wohnsitz in der Gemeinde zu Eigen oder Erb erworben haben müsse, indem weder das active Bürgerrecht noch die Nutzung der Gemeinde von jenem getrennt gedacht wurden. Es ist diess freilich in der Urkunde nur angedeutet, nicht ausgeführt, eben weil damals noch niemand daran zweifelte. In den spätern Einzugsbriefen tritt diese Rücksicht desto deutlicher hervor, je mehr sie schon hier und da Zweifeln ausgesetzt werden konnte.

Einzugsbrief vnn Glattfelden v. J. 1526.: „Das ein yeder, der zu Inen ziechenn vnd by Inen husshablich sin will, onch trib trat wunn vnd weid nutzen vnd brnchenn, zuovor soll gebenn vnnd vssrichtenn dryg Guldin — da der ein Guldinn vnserem vogt zu Eglisnw — zuo gmeyner vnser statt handen verlangen vnnd die übrigenn zwen guldin znn Irer gmeind nütz behalten vnd angelegt vnd sunst vnd anderer gestalt nit vertan werden.

U. Man. v. 5. März 1600.: Der Gmeynd zu Höngg Ist der Articel: Wen einer by Inen syn hus und heym verkouffe, das er damit syn dorfrecht verwürkt haben, ebenmessig wie gegen andern Gmeinden ouch beschechen — zugeben worden.

Zu Mänidorf wurde im Jahr 1601 mit Rücksicht auf das „zimblich gmeinwerch" das Einzugsgeld erhöht für Angehörige der Stadt auf 40 Pfund für Eidgenossen auf 80 Pfund für Landesfremde unbestimmt: und die Aufnahme in das Dorfrecht in dem Einzugsbriefe als Kaufen von „Huss vnd heim" dargestellt. Darin heisst es weiter: „Es sollen fürohin die Ehrbaren vnnd Eltisten Inn der Gmeind Menedorff zu den nüwen vnnd ouch den übrigen Insessen ein flyssigs vfsechen haben vnnd mit allem ernst darobsyn, Das sy Inn Irem thnon vorbetrachtlich vnnd husslich farind. Dann ob glych einer ald mehr syn huss vnnd heim eintweders durch yngerissne vnfäl — oder sonst von wegen liederlichen husshaltens allerdings verkouffen müssten, sölle doch ein Gmeind sich mit denselbigen (woueer sy Inn der Gmeind blatz vnnd herberig finden) billich lyden, vnnd sy vss der Gmeind nit wysen. Sölliche Persohnen aber söllent hiemit Ir gerechtigkeit Inn holtz vnnd veld wann vnnd weid verwürkt vnnd an der Gmeind weder zuo meeren noch zuo mindren haben, so lang bis sy widerumb Inn der Gmeind eigen vnnd eerb erkouffend ald vberkhommend vnnd das Inzuggelt vff ein nüwes bezalend." — Woueer aber einer an ein annder Ort züchenn vnnd daselbs ein schirm ald dorffrecht annemmen vnd demnach wider by Innen ze sitzen begeren wurde, Soll derselbig den Intzug vff ein nüws widerumb erleggen, ober sy Inne anzenemmen ald by Innen wonen ze lassen nit schuldig syn." Bringt einer verheirathete Söhne mit, werden selbige nicht „gmeindtsgnössig", sondern sie müssen, wie sie nachher Eigen und Erb erkaufen, den Einzug bezahlen. Für die unverheiratheten Kinder aber soll der Vater Ir dorffrecht mit synem Intzug betzalt haben."

Einzugsbrief von Regensberg von 1634: Dass sy hinfüro keinem Hauss und Heimb by Ihnen erkhauffen lassind, der ald dieselbigen könnind dan — genugsamblich anzeigen vnd bewysen, dass er den Kaufschilling zu bezahlen habe. Welicher dan solichem Statt gethan, zu Ihnen ziehen, seinen Hausshablichen Sitz bey Ihnen haben

und Ihre Gerechtigkeiten nutzen vnd bruchen will, derselbig solle Ihnen zuvor Inzuggelt vssrichten. —

Ordnung zu Regensberg von 1681: Es solle auch In den Husshaltungen, wo 2 ald 3 führer obhanden, nur Einer In die Gmeind gehen, vnd alwegen vff dem Eltesten oder demme der am meisten am Huss hat, bestehen, die andern aber by Huss verblyben.

Rathserk. v. 16. Juli 1670. (St. M.) Wegen der Gmeind Hottingen ynzuggelts ward — erkhenndt: Wann ein vatter wohar der were, zu Ihnen zücht, vnd Söhne die bereits in der Ehe vnd verhyratet sind, mit sich brechte, soll Er zwahren für dieselben, so lang Sy by Ihme blybend und keinen eignen rauch füehrend, den ynzug zno bezahlen nit schuldig: dieselben aber auch so lang keine rechte Gemeindtsgnossen sonder nur als Knecht geachtet syn, vnd so einen sollichen hernach Eerb vnd Eigen Eerbs - konffs oder vff andere wyss ankeme, derselbe dann den ynzug glych wie syn vatter gethan zuo bezahlen haben. Für die ledigen Söhne aber die ein vatter mit sich in die Gmeind zuge, soll für einen Jeden fünff Guldin bezalt werden, vnd dieselben darmit yngekaufft syn. — Im fahl aber ein sollicher das was er erkoufft — wider hinweg geben thete, Er zwahren in der Gmeind, wann Er vnderschlauff findt, wyters geduldet werde, aber nützit ze mehren noch ze minderen auch einiche nutzbarkeit nit zu geniessen habe, biss Er widerumb Eerb vnd Eigen überkommen, vnd den ynzug von nöuwem, so Er gegen einem frömbden verkoufft volkommen, da Er aber einem Gmeindtsgnossen ze kouffen gegeben um halb, bezalt haben wirt.

Einzugsbrief für Richterschwyl von 1752. Obgleich einer sein Hauss und Heimath von Unfall oder liederlichen Haushaltens wegen verkauffen müsste, sölle doch eine Gemeind sich mit demselben — leiden und ihn nicht wegweisen, ein sollicher aber seine Gerechtigkeit in Holz und Feld Wunn und Weid verwürket und in der Gemeind weder zu mindern noch zu mehren haben, bis er wiederum daselbst Erb und Eigen erkaufft und das Einzug-Geld auf ein neues wie hievor bezahlt haben wird.

Auch die Verhältnisse der Stadt Elgg, welche in dieser

Hinsicht den Dörfern näher stand, als den Städten Zürich und Winterthur, können zur Beleuchtung dieser Verhältnisse dienen. Zu Elgg besteht nach dem Herrschaftsrechte von 1535 die Gemeinde aus den sämmtlichen Hausvätern. Zwar kommt alljährlich die ganze Einwohnerschaft zum Eidschwur zusammen, aber nachdem

> der eyd vom herren, dem vogt, Räthen, vnd der gantzen gmeind gebenn vnd geschworen ist, So gat der her sampt allen husslütenn, dienstknechten, sünen vss der kilchen, vnnd blibend dess herren vogt vnnd Ratsman, vnnd der von Elgöw dry Rät sampt den eltisten husvättern in der kilchen[37].

Die Hausväter sind die wahren Activbürger, für jedes Haus einer. Jede Haushofstätte hat hinwieder ein Recht auf ähnliche Zutheilung von Brennholz und ausserdem auch Bauholz für Reparaturen; wie es aber scheint schon 1532 nicht bloss die Haushofstätten, sondern auch noch gewisse Personen aus andern Gründen[38]. Niemand aber als ein Burger darf eine Hofstätte kaufen[39]. Die Aufnahme neuer Bürger geschieht gemeinschaftlich durch den Rath der Stadt und den Stadtherrn und gegen ein Bürgerrechtsgeld. Es wird aber nicht gefordert, dass der Burger auch nothwendig eine eigene Hofstätte besitze: dann fehlt es ihm aber an dem Stimmrechte und sein Bürgerrecht ist kein Activbürgerrecht.

37) Art. 4. §. 11. Art. 1. §. 3. Art. 2. §. 1. (Pest. I. S. 263. 260 und 261.)

38) Zinsrodel v. 1549: „Alte Hofstatten in des Fleckens Graben und Fridkreis gelegen und einem Herrn Hofstattgeld zinsen, denen sind die von Elggau ziemliche Zimmerstener zu ihren nothwendigen Bauten, auch wenn man Brennholz ausgibt aus des Fleckens Hölzern zu geben schuldig."

Oeffnung des Fleckens Elgg von 1532: „Item dass der Vogt und die 4 Räte im Jar einmal, wie der Altvordern Brauch war, allen Hofstatten und dem man schuldig ist zu geben, auf einen tag das brennholz geben sollen. Item so iegichem, dem man von Burgerrecht von der Hofstatt oder sunst Brennholz zu geben schuldig ist von vogt und Räthen ausgetheilt gezeichnet und gegeben ist. — Item ob ein Burger oder dem man zum bauen zimmerholz zu geben schuldig ist u. s. f."

39) Herrschaftsrecht Art. 53. §. 2. Spruchbriefe von 1596 u. 1641.

Uebersehen wir nochmals dieses ganze Material, welches sich sehr leicht noch vermehren liesse, so werden wir folgende Resultate gewinnen:

1) Das Bürgerrecht in der Gemeinde und das Recht auf die Almende waren beide von Anfang an nothwendig verbunden mit dem Besitze eines Hauses zu Eigen oder Erb. Jene politischen und privatrechtlichen Befugnisse waren damals grossentheils ungetrennt beisammen, und beide erschienen noch als Folge des Besitzes am Sondergut. Wurde dieses aufgegeben, so fielen auch jene von selbst weg[40]).

2) Die Kinder der Bürger, welche kein eigenes Haus besassen, wurden von dem Hausvater, die sämmtlichen Hausbewohner von dem Hausherrn vertreten. In einem weitern Sinne waren auch sie Bürger, aber ihr Bürgerrecht war ähnlich wie noch jetzt das Bürgerrecht der Frauen und Kinder ohne Stimmrecht in der Gemeinde und ohne Genuss der Almende. Es war mehr ein ruhendes als ein thätiges.

3) Durch die Einzugsbriefe wurde diese Verbindung noch ausdrücklich anerkannt, aber zugleich die Möglichkeit gegeben, in dieser neuen Bürgeraufnahme eine Form zu finden, welche sich ausdehnen liess auf neue Ankömmlinge, die nicht sofort Hofstätten und somit auch zunächst kein Recht auf die Almende erwarben, wie diess z. B. in Elgg geschah.

Seit es nun an manchen Orten aufkam, die Hofstätten der Zahl nach zu beschränken und mit ihnen die Gerechtigkeiten in Holz und Feld, wovon wir später noch Beispiele finden werden, war es nun schon möglich, das politische Bürgerrecht, das Stimmrecht in der Gemeinde auch solchen Bürgern zu gewähren, welche neue Häuser bauten, und Ankömmlingen, welche neue Häuser kauften und den Einzug bezahlten, ohne ihnen desshalb die Dorf-

40) Vergl. auch Rüttimann ein Beitrag zu der Lehre von den sogen. Dorfgerechtigkeiten in der Mon. Chr. V. S. 213 ff.

gerechtigkeit in Feld und Wald zu gestatten. Man konnte dannzumal unterscheiden zwischen Sachen, welche bloss die Almende betrafen, und Sachen, welche das ganze Dorf und dessen öffentliche Bedürfnisse angingen. Jene kamen nur vor die Gemeinden der echten Genossen, die alte vollberechtigte Hofstätten besassen. Zu diesen konnten nun auch die übrigen Häuserbesitzer zugezogen und auch ihnen Stimmrecht eingeräumt werden. So haben wir nun bereits zwei Gemeinden neben einander, die eine auf die Gerechtigkeitsinhaber beschränkt, die andere auf alle Hausväter ausgedehnt. In diesem Gegensatze hatte jene wieder einen mehr privatrechtlichen, diese mehr einen öffentlichen Charakter.

Ein weiterer Schritt führte dann dahin, dass man in die Versammlung der Gemeinde auch den übrigen Vorstehern einer Familie, wenn sie auch nicht ein ganzes Haus besassen, sondern nur einen eigenen Rauch führten [41]), den Zutritt verstattete, ja selbst jüngere Bürger zuliess, die überall kein Besitzthum hatten, diess letztere freilich selbst im achtzehnten Jahrhunderte nur selten. Die Nothwendigkeit, Steuern auf alle Familien zu verlegen, musste mancherlei Modificationen des alten Rechtes nach sich ziehen; denn wer beitragen musste, machte auch Anspruch darauf, zu der Verwendung mit zu reden. So war die Möglichkeit einer Bürgergemeinde anschaulich geworden, deren Glieder nicht alle oder doch nicht in gleicher Weise mehr Rechte auf die Almende besassen. Das Bürgerrecht erschien nun schon als ein rein politisches Recht losgebunden von dem Besitze gewisser vollberechtigter Hofstätten.

Die Revolution löste das Bürgerrecht nun auch noch ab von jeder Verbindung mit Grundbesitz, und fasste das-

41) In der ältern Zeit war der Ausdruck: einen eigenen Rauch führen ganz gleichbedeutend mit dem Ausdruck, eine Hofstätte besitzen; denn in jeder Hütte gab es nur Einen Heerd. In der Folge aber kommen häufig mehrere Heerde und mehrere Wohnungen in Einem Hause vor.

selbe der modernen Entwicklung huldigend als ein der **Person** als solcher zugehöriges **politisches Recht** auf. Die einzelnen Personen hatten durch die grosse Umwälzung der öffentlichen Zustände für alle Staatseinrichtungen eine ganz andere Bedeutung erlangt, als zuvor. Persönliche Freiheit und persönliche Gleichheit waren die Losungsworte, welche die europäischen Völker aufregten; der Unterschied der Stände schien sich nicht mehr zu vereinigen mit der persönlichen Würde des Menschen; der Besitz an Boden galt für gleichgültig in den Verhältnissen zum Staate; der Einfluss dieses Besitzes auf politische Befugnisse war als Rest aus der Feudalzeit verhasst: die Theorien basirten den Staat auf den freien Willen zusammen tretender Individuen, und dieser Wille ging immer nur von der Person nicht von dem Grundstücke aus; die Entwicklung aller individuellen Kräfte der Einzelnen wurde als das höchte Ziel der menschlichen Bestrebungen aufgefasst; was sie hemmte oder zu hemmen schien, sollte weggeräumt werden. Was war bei dieser allgemeinen Tendenz der Zeit natürlicher, als dass überall, zumal in allen staatlichen Verbindungen und Instituten, das **persönliche Element** siegreich hervor trat? Wer wird sich darüber wundern, wenn auch die **Bürgerschaften** einen rein **persönlichen** Charakter annahmen? Waren sie es doch in den Städten lange schon vor der Revolution geworden.

Wie aber das wirkliche Leben von einseitigen Theorien sich freier zu erhalten weiss, als man gewöhnlich meint, so auch hier. Wenn gleich die herrschende Theorie über die Persönlichkeit der einzelnen Menschen die Persönlichkeit des ganzen Staates als eines Ganzen übersah und verkannte, so behielt doch auch der Staat ein eigenthümliches Wesen und Leben, eine Persönlichkeit bei. Und während die Theorie auch bei uns sogar in die Gesetzgebung[42]) sich einzuschleichen wusste und vorgab, nur

---

42) Man vergl. das Gesetz der helvet. Republik v. 13. Hornung 1799. über die Bürgerrechte, im Tagblatt II. S. 318.

Bürger aber keine Bürgerschaften, nur Einzelne aber keine Gemeinden mehr zu dulden, so erhielten sich doch auch diese Gesammtheiten in ihrer Persönlichkeit. Wie konnte es anders sein, da gerade die Entwicklung der Gemeinden als einheitlicher Wesen seit Jahrhunderten vorbereitet und im Wachsthum begriffen war, als die Revolution einbrach?

Wir finden nun in der Schlussperiode überall bürgerliche Gemeinden anerkannt, in welchen nicht mehr bloss die Besitzer von Häusern, sondern alle männlichen und entweder durch ihre Abstammung oder durch neue Aufnahme in das Bürgerrecht in den Bürgerverband eingeschlossenen Personen als gleichberechtigte Glieder erscheinen. In der Regel besitzen diese Gemeinden Vermögen, häufig haben sie sogar die Almende oder doch einen Theil derselben gerettet. Auf diese nun dürfen wir jenen alten Begriff der Genossenschaften nicht mehr anwenden. Da sich die Gemeinden im Sinne der Einheit ausgebildet haben, so kömmt ihnen nunmehr allerdings der Charakter der römischen Universitas wenigstens sehr viel mehr zu als früher. Das Vermögen gehört der Gemeinde als einem einzigen Rechtssubjecte, es gehört nicht den einzelnen Bürgern als vielen Subjecten. Indem das Bürgerrecht abgelöst ist von dem Besitze an Grundeigenthum, so haben die privatrechtlichen Schicksale dieses letztern, die Veräusserungen und Vererbungen desselben auch auf den Bestand der Bürgerschaft selbst keinen Einfluss mehr, und was immer für Veränderungen vor sich gehen mit den einzelnen Bürgern, ob sie sich der Zahl nach vermehren oder vermindern, ist für die immer gleiche Bürgerschaft als Rechtssubject gleichgültig.

Nur insofern wirken die frühern Verhältnisse noch fort und kommt es auch noch auf die Persönlichkeit der Glieder an; als der Staat die Bürgerschaften in ihrem wesentlichen Bestande anzuerkennen hat und es eine Verletzung des Rechtes wäre, wenn er willkührlich und gegen ihren Willen mit den bestehenden Bürgerschaften andere Com-

plexe von Personen, z. B. andere Bürgerschaften oder die Masse der Ansässen vereinigte. Denn so wenig diese Gemeinden ein blosses Erzeugniss des Staates sind, so wenig kann dieser sie beliebig umwandeln oder beseitigen. Und wenn schon zugegeben werden muss, dass diese Corporationen, welche eine öffentliche Bestimmung haben und mit eingreifen in den Staatsorganismus einer besondern Aufsicht des Staates bedürfen, so haben sie doch hinwieder ihre eigene Persönlichkeit, welche von dem Staate zu achten ist, wie die Persönlichkeit der einzelnen Bürger.

Wurde nun die Gemeinde als eine öffentliche Person Eigenthümer des Gemeindegutes, so machte sich nun immer mehr auch die Bestimmung des Gemeindegutes zu öffentlichen Zwecken geltend: und insofern kann man sagen, dass das Gemeindegut immer mehr den Charakter eines öffentlichen Gutes annehme und anzunehmen habe: eines öffentlichen Gutes, darum aber durchaus nicht eines Staatsgutes, auch nicht eines mittelbaren Staatsgutes: eines öffentlichen Gutes im Sinne der Gemeinde und ihrer Bedürfnisse, für Policei, Schulen, Armenunterstützung u. s. f., und im Gegensatze zur Privatbenutzung durch die einzelnen Bürger[43]). Freilich konnten und können die Privatnutzungen besonders der Almende durch Einzelne nicht so leicht beseitigt werden. Wo sie aber gegenüber der Gemeinde als Eigenthümer, sei es den sämmtlichen Bürgern oder den Hausvätern oder eigenthümlichen Genossenschaften noch zustehen, da sind nunmehr diese Berechtigten als Dritte von der Gemeinde zu unterscheidende Personen, als verschiedene Rechtssubjecte zu betrachten; und nicht mehr wie in den ursprünglichen Verhältnissen als mit der Gemeinde zusammen fallend, und nur ein anderes in dieser liegendes Element mehr hervorkehrend. Diese Dritten können nun entweder ein rein persönliches Recht

43) Das Gesetz über die Gemeindenutzungen v. 5. Juli 1838. §. 1 spricht sich darüber so aus: „Die Gemeindegüter sind ausschliessliches Eigenthum der Bürgergemeinde. Sie sind zunächst bestimmt, die öffentlichen Bedürfnisse des Ortes und der Gemeinde zu befriedigen.

haben auf gewisse Nutzungen, so dass sie wie Gläubiger, die Gemeinde wie ihr Schuldner erscheint, oder ein rein dingliches (servitutenartiges), durch welches das Eigenthum der Gemeinde beschränkt wird, indem ihr gewisse Nutzungen entzogen und als besondere Rechte auf Dritte übertragen sind, wobei man sich nur nicht durch die römische Lehre von Personal- und Realservituten verwirren lassen darf, oder endlich mehr in Form und nach Analogie der Reallasten, insofern der Eigenthümer der Almende zu gewissen Abgaben des Ertrages an Dritte verpflichtet ist, und diese Verpflichtung auf dem Boden haftet. Alle diese verschiedenen Formen sind möglich und es kommen auch alle in mancherlei Anwendungen vor. Gemeinsam aber ist ihnen allen der jetzt deutlich gewordene Gegensatz zwischen dem Eigenthümer und den nutzenden Personen.

§. 11. C. Gerechtigkeiten und Genossenschaften.

Dem Trieb zu einheitlicher Gemeindebildung in öffentlichem Sinne setzte sich das gefährdete Privatinteresse der einzelnen Genossen entgegen. Wurde man sich auf der einen Seite mehr der staatlichen Bedeutung und Bestimmung der Gemeinden bewusst, so trat in gleichem Masse auch der Vortheil, welcher bisher den einzelnen Hausvätern von der Almende zugefallen war, den Betheiligten lebendiger vor die Augen. Und wurde die erstere Richtung im Sinne der Einheit immer entschiedener verfolgt, so machte sich auch die entgegengesetzte im Sinne der Vielheit um so bestimmter geltend. Die gleichen Personen konnten zugleich nach beiden Richtungen hin zur Trennung wirken: denn indem sie die eine anerkannten und ihr eine gewisse Macht einräumten, dachten sie zugleich, ihre Privatansprüche desto fester zu stellen und zu sichern, und diese fixirend waren sie hinwieder genöthigt, der ausser ihrem abgeschlossenen Kreise sich mehrenden Gemeinde auch einen Spielraum zu verschaffen.

Vor allem kommt nun hier in Betracht die Beschrän-

kung der Antheilhaber an der Almende der Zahl nach. Dadurch wurde freilich dem ursprünglichen Sinne der ältern Verordnungen dieser Art gemäss nicht bloss die Genossenschaft, sondern auch das active Bürgerrecht beschränkt, aber wie diese Fixirung offenbar nur aus Rücksichten auf Privatvortheil und Privatrecht entstanden war, so konnte sie auf die Dauer auch die einem andern Impulse folgende Ausdehnung der Gemeinde nicht hemmen, sondern musste sie vielmehr fördern.

Einige Beispiele werden zugleich zeigen, in welcher Weise diese Abschliessung geschah und was für eine Bedeutung sie hatte.

Nach einer Urkunde von Pfingsten 1586 bekennen: „Wir Hans Billiter Undervogt und Einn ganze Gmeind zu Männidorff, — als wir Inn Gmeindswyss by Einn Anderen versampt gewässen und für uns genommen, wie dass in unserer Gmeindt jetzt In verrugkter Zitt so vill der Nüwen Hüseren (da vorhin nie keines gestanden) gebouwen worden und dardurch dem Gmeinwärch (verdorben aus Gemeine Mark oder Märk) Ein grossen schaden und abbruch beschächen; — sind Einns worden —: dass nun hinfüro niemermeer keiner kein Neuw Huss me Inn nnseren Gmeindt Bouwe, Es syge dann sach, dass vormalen ouch Eyn Huss daa gestannden, und Ein Alte Hus hofstatt — gsyn syge. — Wo aber etwan Brüderen von einanderen Theiltind, so mag dan auch einer wohl ein Hauss auf seine Güter banen." — Als Grund, aus dem Neubauten verboten wurden, ist ausdrücklich — der Schaden der Almende bezeichnet; genauer geredet, war es aber nur die Verminderung des Nutzens, den die andern Häuserbesitzer aus der Almende zogen. Dieses beachtete dann auch der Rath, indem er 1608 in einem Processe zwischen der Gemeinde Mänidorf und einem dortigen Küfer, den das Bedürfniss zu einer Neubaute zwang, demselben die Erlaubniss zu bauen ungeachtet jener Verordnung verstattete, mit der Beschränkung jedoch, dass: „er noch syne nachkommende besitzer desselbigen darnacher an der vnseren von Mänedorff gemeinmerch Inn holtz vnnd veld (alle diewyl er sich

mit Inen desswegen nit verglycht) keinen teyl haben soll.

Zu Elgg wurde ebenfalls, wie es scheint, im sechszehnten Jahrhunderte die Zahl der eigentlichen Hofstätten mit vollem Rechte auf die bisherigen beschränkt, und wenn neue Häuser erbaut wurden, so liess sich der dortige Rath von den Eigenthümern Urkunden ausstellen, dass sie anerkennen, für diese Häuser auf kein Brenn- oder Bauholz Anspruch zu haben, wesshalb denn auch ihre Gebäude nie Hofstatten heissen sollen.

Ferner erkannte der Rath von Zürich 1621, es solle zu Fällanden keine haushäbliche Wohnung auf einen Platz erbaut werden dürfen woselbst zuvor noch keine gewesen[44]).

Zu Egg wurde es einem, welcher seine Häuser verkauft hatte, nicht gestattet, ein neues zu bauen. Der Rath von Zürich, an welchen die Sache kam, urtheilte im Jahr 1627: „Er solle sich nu ein ander und Erbauen Hauss in dieser Gemeide umsehen: auch wird er noch jemand ander ein Neu Haus Bauwen mögen[45])."

Für Nänikon bestimmte der Rath 1679, es sollen künftig ohne höchste und ohnenthährliche nothweadigkeit keine neue Häuser mehr gebauen werden; „wer aber also eines bauwt, der soll zwaren von der Gemeind die in der vrtel von 1674 bestimmte 2 Klafter Holz jährlich zu empfangen haben; heynebend aber des Gemeindwerks in Holz und Feld nicht genoss sein, Er bezalle dann der Gemeind 100 Pfund gelds für den Einzug[46])."

Einen Gegensatz gegen diese neuern Bestimmungen, deren Zweck es ist, die Eigenthümer von Neubauten von dem Genusse der Almende auszuschliessen, bilden einige Bestimmungen des Regensberger Herrschaftsrechtes von 1538, die vielmehr Neubauten durch bisherige Dorfleute begünstigen und die Zahl der vollberechtigten Häuser zu mehren oder wenigstens immer vollzählig zu erhalten suchen.

44) Unt. Man. v. 12. März 1621.

45) Unt. Man. v. 17. u. 24. Febr. 1627.

46) Unt. Man. v. 1. Febr. 1679.

Art. 71. Eyner der jnn eynem dorff die dorff gerechtigkeyt hat, Mannglet derselb eyner hoffstatt, vnnd die behussen will So mag er eyn Eehoffstatt jm dorff mit Recht anfallen, vnnd soll jm das Recht beholffen sin, das jn die hofstatt gelichen werd, vmb eyn zymlichen zynns, vnnd jm gegonnt werde daruf zehussen, dieselbig hoffstatt soll er dann behussen mit eynem buss das der hoffstatt gemess syge, vnnd soll yetlich dorff eynem holtz daran vnnd darzu geben, wie desselben dorffs bruch vnnd gwonheyt jst, wolt aber den, so die hoffstatt jst, vnnd das dorff besorgen, er wurd den bnw nit mögen zu ennd brynngen, Sonnder das er wurd das holtz vnnd hofstatt wüsten, So habennd sy jn vorhin vmb eyn trostnng zenöten.

Wellichem aber eyn hoffstatt angefallen wurd, so er dann jnn willen jst dieselbs innerthalb jars frist zebehusen, So soll jun der annder vngesumpt lassen, wellicher sich aber verness sin hoffstatt jnnert jarsfrist zebehusen, vnnd die damit eynem annderen vorhielt, So derselb dann jnnert dem jar die hoffstatt nit behussete, So ist er mynen herren zechen pfund zebuss verfallen, wie daruor vnnder den bussen gemeldet jst.

Art. 72. Wenn aber eyner jnn eynem dorff hus vnnd hoffstatt verkouffte, vnnd demnach eynem annderen sin hoffstatt wölte anfallen, vnnd vss der Gemeynd höltzeren behusen, so soll man jm weder hoffstatt noch holtz schuldig sin, vnnd soll hierinn alle gefherd vssgeschlossen sin.

Wenn aber Brüderen vnnd fründ von eynannder teylent welcher dann an eynem Orth dorffmann jst, der behussung vnnd hoffstatt mannglet, der mag eyn hoffstatt mit Recht aufallen, vnnd die behusen wie vorstat.

Diess Anfallen einer fremden Hofstätte, um dieselbe zu behausen, d. h. um darauf ein Haus zu bauen, erscheint nun freilich in einer etwas räthselhaften Gestalt. Man kann zweifeln, ob darunter auch solche Hofstätten verstanden werden, auf denen bereits eine Wohnung steht aber noch Raum ist für eine zweite, oder ob bloss solche gemeint sind, welche unbehauset stehen. Das Letzere ist indessen doch viel wahrscheinlicher; denn es wird doch immer eine Säumniss des Eigenthümers vorausgesetzt, der

den anfallenden abweisen kann, wenn er selbst die Hofstätte binnen Jahresfrist behaust und überdem liesse sich ein solches Anfallsrecht auf fremden Boden kaum irgendwie rechtfertigen, und würde auch zu ausgedehnte Grenzen haben, wenn jeder noch zu überbauende Theil einer Hofstätte zum Gegenstande derselben gemacht werden könnte. Immerhin musste aber, um auch nur jenes Institut zu erklären, eine Verminderung der Bevölkerung und die Möglichkeit vieler leer stehender Hofstätten vorausgesetzt werden.

Eine andere Quelle der Trennung zwischen Genossenschaft und Gemeinde, die in hohem Alterthume entspringt, und Vieles erklärt, ist in dem Bestehen von einzelnen, nur einen Theil des Dorfbannes beschlagenden Grundherrschaften zu finden.

Die Waldung und Weide, welche einem Grundherren, gewöhnlich einem Kloster oder einem Edelmann, zugehörte, wurde von seinen Hofhörigen je nach dem ihnen vertheilten Grundbesitze und Wohnrechte benutzt. Gab es nun ausser dieser ebenfalls dem gemeinen Gebrauche hingegebenen Waldung und Weide noch eine andere Almende des Dorfes, und fielen die Hofhörigen und die Dorfgenossen nicht zusammen, waren die Ansprüche jener und die Rechte dieser verschieden, so war eine Trennung schon gegeben; denn nur selten gelang es der anwachsenden Dorfgemeinde auch solche gemeine Güter in ihren Kreis hinein zu ziehen.

In sehr vielen Fällen ging das Eigenthum an jener Almende von dem Grundherrn über auf die Hofhörigen, namentlich fast immer, wenn das Grundeigenthum einzelnen Edelleuten zugestanden hatte. Oder, wo der Grundherr das Eigenthum festhalten konnte, erwarben doch die Hofhörigen so feste und erblich gesicherte Rechte auf den Genuss daran, und wussten diese Rechte so auszudehnen, dass zuletzt nicht viel mehr als der Schein des Eigenthums zurückblieb und doch am Ende immer ein Loskauf dieses Scheines oder eine Theilung der Almende als letztes Resultat bevorstand. Diese ganze Entwicklung war aber —

unter beiden Voraussetzungen — eine rein **privatrechtliche** von der Entwicklung der politischen Gemeinde verschiedene. Es mussten sich daher hier immer **Gerechtigkeiten** und **Genossenschaften** bilden, sei es nun, dass diesen das Eigenthum an der Waldung zufiel, oder dass sie nur sehr ausgedehnte erbliche Nutzungsrechte erwarben. Der Eintritt in die Gemeinde war noch nicht auch Eintritt in diese Genossenschaft: wie aber dort Einzugsgelder aufkamen, so auch in der spätern Zeit hier: und so musste, wer in die beiden Verbindungen aufgenommen werden wollte, auch zwiefaches Einzugsgeld bezahlen. Eine Einrichtung, welche auch da aufkommen konnte, wo man aus andern Gründen anfing, **Gemeinde** und **Genossenschaft**, **Gemeindegut** und **Gerechtigkeitsgut** aus einander zu halten. So wird z. B. in dem Einzugsbriefe von Mänidorf von 1637 schon eines Brauches erwähnt, ausser dem Einzug in die Gemeinde, welcher doch auch das Recht auf die Almende verlieh, noch einen Einzug in das „gemeine Gut" oder die „Gemeindegerechtigkeit" zu fordern, woraus folgt, dass damals schon von dem wahren Gemeindegut ein Gerechtigkeitsfond unterschieden wurde.

Merkwürdig für die Geschichte dieser Trennung der beiden Institute ist das Verhältniss der sogenannten untern Wacht zu Stäfa zu den dortigen Holzgenossen. Auch in Stäfa waren ursprünglich Holzgenossen und Gemeinde eines und dasselbe. Schon vor dem Jahre 1688 aber wurde der Genuss an der gemeinen Waldung auf eine fixirte Zahl von 105 Hofstätten beschränkt, so dass sich innerhalb der Gemeinde ein Gegensatz zu bilden anfing zwischen den 105 Holzgenossen und den sogenannten Ausgenossen. Streitigkeiten der einen mit den andern, deren Veranlassung eben in diesem zwiespaltigen Verhältnisse lag, bewirkten im Jahr 1688 eine förmliche Trennung. Jeder Theil, die 105 Holzgenossen und die „Gemeindsgenossen" (Holz- und Ausgenossen) sollte in Zukunft einen eigenen Seckelmeister haben. Damit aber die neugebildete reine Gemeinde, aus der nun das privatrechtliche Element der Holzgenossen ausgeschieden

war, auch von Anfang an ein eigenthümliches Vermögen erhalte und nicht dieses ganz den Holzgenossen folge, so mussten die Holzgenossen der neuen Gemeinde den dritten Theil ihres Capitalgutes abtreten, behielten aber die Waldungen und das Gemeindehaus für sich, letzteres jedoch mit der Verpflichtung, es auch dem Gebrauche der „gesammten Gemeindsgenossen" offen zu halten. Um in die Holzgenossenschaft aufgenommen zu werden, musste ihr ein besonderer Einzug bezahlt werden; wer Mitglied der Gemeinde werden wollte, hatte an diese einen Einzug zu entrichten. Die Holzgenossen hatten ihre Armen selbst zu erhalten, wie sie dann auch fast alles Vermögen, zumal das unbewegliche Gut, besassen; verkaufte aber einer seine Gerechtigkeit und trat er so aus der Holzgenossenchaft heraus, so fiel dann sein Unterhalt der Gemeinde zur Last.

Die neue ausgesteuerte Civilgemeinde der untern Wacht konnte nun aber ökonomisch sich nicht halten; das Hauptvermögen, in Liegenschaften bestehend, hatte als reines Gerechtigkeitsgut eine bloss privatrechtliche Bestimmung erhalten, und war der Gemeinde und ihren öffentlichen Bedürfnissen entdrückt worden. Daher wurde das bereits getrennte Vermögen schon 1694 von neuem vereinigt, die ursprünglich gedoppelte Bestimmung desselben wieder in der neuen Vereinigung anerkannt und das alte Recht wesentlich wieder hergestellt. Ebenso wurden die getrennten Subjecte wieder vereinigt, so jedoch, dass innerhalb der neuen Gemeinde von neuem und eher noch bestimmter als früher die Getrenntheit der Ausgenossen und 105 Holzgenossen sich darstellte. Wie konnte diess anders sein, nachdem beide sich schon als ganz und gar gesonderte Gesammtheiten bewusst geworden waren. Ungeachtet der Vereinigung in Eine Gemeinde, erhielten daher die Holzgenossen wie eigenthümliche Rechte so auch eigenthümliche Pflichten. Die Vereinigung geschah demnach folgendergestalt.

Es soll in Zukunft wieder nur Ein Seckel (Eine Casse) sein, jedoch so, dass der ganzen Gemeinde (Holzgenossen und Ausgenossen) Rechnung abzulegen sei, und sie den

Seckelmeister, freilich aus den Holzgenossen erwähle. Die regelmassigen Steuern sind gemeinsam, ebenso die Frohnden für die Landstrassen, dagegen die Frohnden für die Holzwege und Strassen, welche nur für die von den Holzgenossen ausschliesslich benutzte Almende dienen, sind von diesen allein zu leisten. Damit die Zahl der stimmberechtigten Ausgenossen sich nicht mehre, sollen nicht bloss die Holz- sondern auch die Ausgenossen ohne obrigkeitliche Bewilligung keine neue Häuser bauen dürfen. Die Gemeinen Aemter sollen wie bisher ohne Unterschied aus Holz- oder Ausgenossen bestellt werden. Eine neue Theilung soll nicht Statt finden.

So wurde nun der frühere Zustand wiederholt. Das Hauptvermögen, die Liegenschaften, wurde zwar immer als vorzugsweise den 105 Holzgenossen zugehörig betrachtet; die Geldeinkünfte dagegen, auch wenn sie aus dem Besitz der Liegenschaften hervor gingen, z. B. Bussen wegen Holzfrevel, der Preis des verkauften Holzes u. s. f. fielen in die gemeine Casse und wurden ohne Unterschied, woher sie gekommen, zum grössern Theile für öffentliche Bedürfnisse der Gemeinde, zum kleinern aber ausschliesslich für die 105 Holzgenossen verwendet.

Daraus erklärt es sich, dass die Holzgenossen im Jahr 1792 einzelne Almendgüter, ohne auch nur die Erlaubniss der Gemeinde nachzusuchen, unter sich vertheilten und lediglich die Genehmigung der Obrigkeit einholten, zugleich aber auch, dass die Ausgenossen oder vielmehr die aus der Revolution hervorgegangene persönliche Bürgergemeinde, als nun im Jahr 1802 auch der Rest der Almendgüter von den Holzgenossen der Privattheilung unterworfen wurde, zwar nicht gegen eine solche Theilung Einsprache erhob, auch für sich keine Theile zu begehren wagte, wohl aber forderte, dass die Gemeinde für ihre aus den von der Almende her zugeflossenen Einkünfte billig entschädigt werde. Durch schiedrichterlichen Spruch wurden denn auch die Holzgenossen angehalten, der Gemeinde einen mit den frühern Nutzungen derselben gemässen

Auskauf zu bezahlen. Dadurch nun aber war denn zugleich das privatrechtliche Element der Holzgenossen ganz und gar aus der Gemeinde verschwunden und das bürgerlich politische blieb allein zurück.

Auch die reine Genossenschaft war aus der frühern genossenschaftlichen Gemeinde hervorgegangen. Darum blieb auch sehr lange jeder Besitz und Genuss einer Gerechtigkeit geknüpft an den Besitz einer Behausung und das Wohnen in derselben. Hatte daher einer zwei Haushofstätten und bewohnte nur die eine, so konnte es vorkommen, dass er auch nur diese eine Gerechtigkeit benutzen durfte. Häufiger aber finden sich Bestimmungen für den entgegengesetzten Fall, in welchem Ein Haus von mehrern Haushaltungen bewohnt wird. So lange noch die Häuser regelmässig keine Stockwerke hatten, sondern Ein Herd mit seinem Rauch die ganze Wohnung erfüllte, war auch eine Theilung der Gerechtigkeit kaum denkbar. Seitdem aber höhere Häuser gebaut wurden, mit mehrern Stockwerken, und mit mehrern Herden, jeder für eine Haushaltung bestimmt, so liess es sich fragen, ob nicht auch diese verschiedenen Familien Antheil an der Gerechtigkeit erhalten sollen und welchen. Ebenso liess es sich denken, dass ein längeres Haus auf derselben Hofstätte getheilt werde und jeder Theil an einen andern Eigenthümer übergehe.

In allen dergleichen Fällen hatten die übrigen Genossen ein auffallendes Interesse, die Haushofstätte, mochte nun damit vorgenommen werden was wollte, als Einheit aufzufassen, und sich jeder Theilung, so weit sie irgend selbständige Ansprüche erzeugen konnte, zu widersetzen. Daher jene schon oben angeführten Verordnungen, dass immer nur Einer als Stellvertreter des Ganzen in der Gemeinde erscheine. Daher die Processe der Genossenschaften gegen die Theilung von Haushofstätten, z. B.

St. Man. v. 19. Juni 1654: Wyl es ein durchgehnde landts-Ordnung, dass die Husshoffstatsgerechtigkeiten nit sollend gestuket werden, soll es einfaltig daby plyben.

St. Man. v. 24. Nov. 1656. Ein Heinrich Frey von Untermettmenstetten bittet den Rath um Bestätigung eines Kaufes eines halben Hauses und Gerechtigkeit. Die Gemeinde opponirt und der Rath weist jenen ab: „wylen man nit finden können die Gemeind dissfahls zu beschweren' vnd zu Ihrem grosen schaden vnd ohngelegenheit halbe Husshoffstädten vnd gerechtigkeiten machen ze lassen.

Daher endlich auch die Bestimmungen in manchen Gemeinden, dass die mehrern Haushaltungen zusammen immer nur Einen Theil erhalten sollen, so dass nothwendig die Rücksicht auf persönliche Bedürfnisse, z. B. für Brennholz zurück trat.

Einzugsbrief für Regensberg v. 1634: „Ob — in einer behausung zwo ald mehr Haushaltungen werend, soll doch vff soliche behausung von aller gnossamme der Burgerschaft vnd gemeindwerchss mehr nit dan vff eine andere einfache bewohnte behausung dienen." Ebenso in andern Einzugsbriefen, z. B. für Richterschwil v 1752.

Ganz liess sich aber auch hier eine Theilung der Gerechtigkeiten in vielen Dörfern und Genossenschaften nicht hemmen. Je mehr die Genossenschaften der privatrechtlichen Richtung sich hingaben, desto weniger Bedenken konnte man hinwieder finden, die Gerechtigkeiten als ein — freilich noch immer mit dem Grund und Boden verbundenes — Vermögensrecht anzusehen, das wie anderes Eigenthum weiterer ideeller Theilung fähig sei. Auf Seite der Genossenschaft aber als einer Gesammtheit hatte man nicht hinreichenden Grund, um diess für immer zu verhindern, wenn nur die verschiedenen Theilgerechtigkeiten nicht mehr Rechte ausüben durften, als früherhin die Eine ganze Gerechtigkeit. So gab es denn nach und nach halbe, viertels, achtels Gerechtigkeiten, und noch kleinere Quoten, welche hinwieder Gegenstand der Veräusserung, Vererbung, Verpfändung wurden.

In der Folge ging man noch weiter, freilich auch hier besonders erst nach der schweizerischen Revolution. Dem Impulse des freien Verkehrs und der persönlichen Richtung

der Zeit folgend fing man nämlich an, auch die Gerechtigkeiten als Rechte aufzufaſsen, die ein eigenes Dasein haben, der Person zustehen, und ihrer Verfügung unterliegen. Die Verbindung mit Grundbesitz, mit Sondereigenthum erschien als eine mehr zufällige und lösbare, und das Recht auf die Almende dieser Stütze, dieses Bodens nicht mehr zu bedürfen. Eine Veräusserung derselben wurde somit möglich, ohne dass zugleich die Haushofstatte mit veräussert wurde. Und so hatte es denn gar keine Schwierigkeit mehr, auch Nichtbürgern, Ansässen, welche in der Gemeinde wohnten, ja sogar auswärts wohnenden Ausbürgern ganze oder halbe Gerechtigkeiten zu verschaffen.

Dadurch erhält nun freilich auch die Genossenschaft eine geänderte Gestalt. Sie besteht nämlich jetzt nicht mehr nothwendig aus den sämmtlichen Eigenthümern oder Erbbesitzern der Haushofstätten, sondern aus einer grössern oder geringern Anzahl von beliebigen Personen. Das Verhältniss dieser Gerechtigkeitsinhaber, Genossen, unter sich ist immer noch weder das einer römischen Universitas noch das einer blossen Gesellschaft, sondern das einer deutschen Genossenschaft. Offenbar nämlich blieb hier anders als bei den bürgerlichen Gemeinden die Richtung im Sinne der Vielheit vorherrschend. Aber zu dem äussersten dieser Richtung, wodurch die Gemeinschaft ganz und gar aufgehoben wurde, zu einer realen Theilung des Bodens kam es nur selten, gewöhnlich nur bei Weiden, fast nirgends aber bei Waldungen, wo der Staat jeder Vertheilung sich beharrlich und seit langem her widersetzte. Wurde nun aber die Genossenschaft (bei uns oft Corporation genannt) schon durch die Einheit des gemeinen Gutes zusammen gehalten, welches eine Theilung nicht wohl vertrug, so blieb die Einheit derselben doch auch noch in andern mehr subjectiven Beziehungen wahrnehmbar.

Die Genossen traten nämlich wie vormals zu einer Gemeinde zusammen, und was hier die Mehrheit be-

schloss, dem musste sich die **Minderheit** in der Regel fügen. Sie behielten gewöhnlich eine **Vorsteherschaft** bei, welche die Genossenschaft nach aussen hin vertrat und zugleich für die gemeinsame Bewirthschaftung sorgte. Und was die Verbindung der Genossenschaft vorzüglich erhielt, der alte Grundsatz, dass **kein einzelner Genosse auf Theilung klagen dürfe**, blieb fortbestehn.

Am nächsten kommt dieses neue Institut dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse, insofern der Genossenschaft das Eigenthum an der gemeinen Waldung zusteht. Hier kann man nämlich noch immer sagen: die Waldung gehört **der Genossenschaft** und sie gehört den **einzelnen Genossen**, nur erscheint das Recht der Letztern nicht mehr als Ausfluss ihres Sondereigenthums. Bald werden aber auch jetzt noch mehr die Gesammtheit, die Gemeinde oder Vorsteherschaft der Genossen, bald mehr die Einzelnen mit ihren ideellen Theilrechten sich als Subject darstellen; und so kann man nicht zweifeln, dass jener Begriff des **Gesammteigenthums** noch heutzutage Anwendung leidet. Neben der Einheit des Subjectes und gewissermassen in ihr eingeschlossen ist die Vielheit der Subjecte, in der Genossenschaft die Genossen. Für diese letztern nämlich ist das **Eigenthum** an der Waldung in eine entsprechende Anzahl von **Gerechtigkeiten** gespalten, und jede Gerechtigkeit kann von neuem in eine Anzahl von **Theilgerechtigkeiten** zerlegt sein, welche wieder verschiedenen Subjecten angehören. Diese Besitzer von Theilrechten stehen aber immer in viel engerer Verbindung mit einander als mehrere Miteigenthümer des römischen Rechtes. Sie können zwar ihre Rechte auch einzeln veräussern; aber der neue Erwerber muss doch immer wieder in dieselbe Gemeinschaft treten und diese achten, wie sein Vorgänger. Die mehrern Besitzer von Theilgerechtigkeiten haben gewöhnlich zusammen nur Eine Stimme, die der ganzen Gerechtigkeit, und die sämmtlichen Besitzer der ganzen Gerechtigkeiten zusammen stellen sich wieder in ihrer Einheit als Gemeinde dar.

Der Einzelne muss somit die Stimme der Mehrheit als des Ganzen anerkennen und ihr gehorchen; aber hinwieder muss auch die Gesammtheit das Recht des Einzelnen respektiren. Auch er hat ein selbständiges, nicht völlig dem Willen der Genossenschaft unterworfenes Recht. Daher kann auch nicht in allen Dingen die Mehrheit entscheiden und nicht immer braucht sich die Minderheit ihr zu fügen.

In welchen Sachen entscheidet aber die Mehrheit mit Fug, so dass die Minderheit sich ihrem Willen unterwerfen muss, und in welchen Sachen steht ihr diese Befugniss nicht zu? Nahe verwandt ist damit die andere Frage: In welchen Fällen hat der einzelne Gerechtigkeitsinhaber den Verfügungen der Vorsteherschaft zu gehorchen, in welchen andern steht er ihr selbständig gegenüber? Sowohl die Versammlung der Genossen zu einer Gemeinde, als ihre Vorsteherschaft und ihre Beamteten sind immer Organe der Genossenschaft als einer Gesammtheit. Wo die Gesammtheit als solche betheiligt ist, wo es sich um das Recht der ganzen Genossenschaft handelt und nicht das Recht des Einzelnen als solches in Frage kommt, da wird der gemeinsame und rechtsverbindliche Wille von jenen Organen der Gesammtheit ausgedrückt. Die Form dieses Willens ist daher auch weniger die der Vereinbarung des Vertrages als vielmehr des Gesetzes, der Gebote, Verbote, Verfügungen. Um nun Einzelnes anzuführen, so gehört hieher vornämlich:

a) Abfassung von Statuten und allgemeinen Verordnungen.

b) Bestimmung und Wahl der Vorsteherschaft und der Beamteten.

c) Anordnungen über die Bewirthung der Güter. Sorge für Herstellung der Graben, Wege u. s. f.

d) Bezeichnung und Feststellung des regelmässig zur Vertheilung kommenden Jahrhaus.

e) Ansetzung von Gebühren (Losgelder) für den Bezug des Holznutzens.

f) Abschliessung von Verträgen im Namen der Gesammtheit.

g) Rechnungsabnahme und Verfügung über das vorhandene Geld.

h) Processführung im Interesse der Waldung.

i) Zulassung und Ordnung über die Holzlese der Armen.

k) Loskauf von Servituten Dritter, die auf der Waldung haften.

Dagegen darf die Mehrheit nicht eingreifen in die wohlerworbenen Rechte der einzelnen Genossen. So vor allem aus ist sie nicht berechtigt, im Gegensatze gegen die allgemeinen Statuten, den individuellen Genuss einzelner Genossen zu verkürzen oder ganz zu hemmen, eben weil die Vorsteherschaft oder die Gemeinde nicht das Recht der Gesammtheit noch die Rechte aller, sondern vielmehr das Recht eines oder mehrerer einzelner Genossen zu bestimmen sich anmassen würden. Aus gleichem Grunde sind dieselben auch nicht befugt, einzelnen handlungsfähigen Genossen ihr Stimmrecht in der Gemeinde zu entziehn[47]). Aber selbst wenn die äussere Form des allgemeinen Willens beachtet, selbst wenn der Beschluss sich nicht als willkührliche Kränkung der Rechte bloss einiger Genossen darstellte, sondern als allgemeine Regel sich auf Alle bezöge, und die Rechte aller gleichmässig beschlüge; selbst dann lässt es sich denken, dass wohlerworbene Rechte der Genossen verletzt werden und die Minderheit sich dem Willen der Mehrheit nicht zu unterziehen habe. Gesetzt, z. B. die Mehrheit würde beschliessen, dass in Zukunft kein Genosse seine sogenannte Gerechtigkeit weder verpfänden noch veräussern dürfe, oder dass die Gerechtigkeiten nach dem Tode jedes Inhabers an die Gesammtheit heimfallen und sich nicht auf die Kinder des Verstorbenen vererben: so hätten derlei Beschlüsse gewiss die äussere Form allgemeiner Gesetze im Gegensatze zu individueller Willkühr. Dem ungeachtet wären sie für die Minderheit unverbindlich; denn die einzelnen Genossen gehen mit ihrem Rechte nicht ganz in der Gesammtheit auf; sie behalten in ihr doch eine gewisse Selbständigkeit, und ihre gesonderten dem Verkehr

47) Ein hieher gehöriger Fall findet sich in der M.on. Ch. VI. 46. ff.

anheim fallenden Privatrechte den Charakter für sich bestehender Rechte. Wo daher die Gesammtheit des Einen Rechtssubjectes die Verbindung der vielen einzelnen Rechtssubjecte zu zerstören, wo die Vielheit von der Einheit verschlungen zu werden und die Sonderrechte in dem Einen Rechte des Ganzen unterzugehen drohen, da sind die einzelnen Genossen zum Widerstande gegen die Genossenschaft und zum Schutze der eigentlichen Bedeutung des Institutes veranlasst, da kann der allgemeine Wille den Sonderwillen nicht unterjochen.

Die einzelnen Genossen brauchen darum doch nicht ihre Rechte als Servituten noch als Forderungen darzustellen; ihre Gerechtigkeiten sind eben Theilrechte, die in gewissen Beziehungen selbst wieder als Ganze erscheinen, während sie in andern nur als Theile eines grössern Ganzen Geltung haben.

Aus dem gleichen Gesichtspunkte muss auch die Frage der Theilung der Genossengüter behandelt werden. Oben schon haben wir gesehen, dass nicht jeder Einzelne Theilung fordern kann. Aber kann die Mehrheit der Genossen Theilung gebieten? Wäre die Genossenschaft nur eine juristische Person, so müsste die Frage ohne anders bejaht werden. Sie ist aber auch eine Verbindung von einzelnen Genossen. Durch die Theilung würde nicht bloss das Recht des Ganzen betroffen, sondern auch die Antheilsrechte der einzelnen Genossen als solche würden verwandelt. Sie würden aufhören, Rechte an dem ganzen Gemeingute zu sein, und zu Rechten werden an einzelnen Sondergütern. Eben desshalb muss, wo das Princip der Genossenschaft ganz consequent festgehalten wird, auch für die Theilung Einstimmigkeit der Genossen gefordert werden[43]).

Vieles hängt nun freilich von den besondern Uebungen und Statuten der einzelnen Genossenschaften ab. Die einen

---

43) Vergl. Urk. vom Jahr 1303 bei Kindlinger Münst. Beiträge II. 300, und Kraut Grundriss zu Vorles. über das deutsche Privatrecht §. 111.

haben sich in mehr privatrechtlichem Sinne ausgebildet, andere haben noch einen stärkern Beisatz öffentlicher Elemente in sich bewahrt; die einen haben die Einheit fester gehalten, andere mehr der Vielheit Rechnung getragen. Es lässt sich da viel Mannigfaltigkeit denken. Immer aber wird die obige Ausführung dazu dienen, die Hauptrücksichten anzudeuten, worauf es bei der Beurtheilung ankommt, und das deutsche eigenthümliche Wesen des Institutes von unpassenden römischen Begriffen zu reinigen.

Bisher war von dem Falle die Rede, wo die Genossenschaft Eigenthümer der Waldung geblieben. Wie aber, wenn das Eigenthum der bürgerlichen Gemeinde, die mit jener aus demselben Institute erwachsen war, zufiel, und doch die davon getrennte Genossenschaft gewisse Nutzungsrechte beibehielt? Gehört das Eigenthum der Gemeinde, so kann nun freilich die ganz und gar davon verschiedene Genossenschaft nicht auch Eigenthum haben. Aber welches Recht steht ihr denn zu?

Voraus ist zu beachten: die veränderte Stellung der Genossenschaft zur vormaligen Almende hat darum noch nicht auch ein verändertes subjectives Verhältniss der Genossen unter sich und als Glieder der Gesammtheit zur Folge. Vielmehr ist die Genossenschaft auch hier eine zur Einheit verbundene Vielheit verblieben. Aber einen objectiven Einfluss auf die Bedeutung der Gerechtigkeiten musste jene Veränderung allerdings äussern; sie konnten, wenn gleich aus Eigenthum entstanden, doch nicht länger als Eigenthum an der Waldung aufgefasst werden, weil sich dieses nicht vertrug mit dem Eigenthum der Gemeinde. Die dingliche Beziehung dieser Rechte aber auf das jetzige Gemeindegut ging darum nicht unter, sie wurden dingliche Rechte einer ganz eigenthümlichen Art, wie die Römer sie nie gekannt hatten, und wie die römische Theorie sie auch nicht beleuchten kann; dingliche Rechte, welche sich zwar mit den Reallasten zusammen stellen lassen, aber auch von diesen wieder verschieden sind. Ihr eigenthümlich historischer Ursprung zeigt

sich auch in ihrer jetzigen individuellen Gestalt, und so werden sie am besten als besondere Rechte behandelt und mit eigener Theorie ausgerüstet. Die Juristen, welche es nicht über sich bringen können, alle Erscheinungen des Lebens in das Prokustesbette überlieferter Schulbegriffe hinein zu zwängen, mögen bedenken, dass ihre grössern Vorbilder die römischen Juristen auch hierin viel freier verfahren sind, und eigenthümlichen Instituten auch eine eigenthümliche Theorie gewidmet haben.

In dieser Beziehung zu fremdem Eigenthum haben dann die Genossenschaft als Gesammtheit und die Genossen als Einzelne in ihr ein höchst umfassendes dingliches Recht und gleichartige dingliche Rechte auf gewisse Nutzungen an der Almende, welche dem Rechte der Gemeinde als Eigenthümers in mehr als Einer Hinsicht sehr nahe kommen. Zunächst wird nun freilich dem Eigenthümer das Recht zustehen, die Bewirthung dieser Grundstücke zu bestimmen; aber doch nicht unbeschränkt, nicht so, dass die herkömmlichen Nutzungen dadurch wesentlich verändert oder gar beseitigt werden dürften. Auch steht es der Gemeinde (abgesehen von der Oberaufsicht des Staates) nicht zu, die Almende zu vertheilen, ohne dass die Genossenschaft ihrerseits wieder einwilligte, denn wie diese in sich selbst dauernd verbunden ist, so soll auch das ganze Grundstück, auf welches sich ihr Recht ausdehnt, in seiner Einheit sich erhalten, ein ganzes bleiben. Dem Inhalte nach aber sind die Nutzungen der Genossen an dem Gut der Gemeinde nicht wesentlich verschieden von den Nutzungen, wenn sie selbst das Eigenthum besitzt, nur werden jene, weil ein fremder Eigenthümer hemmend entgegen steht, eher Beschränkungen erleiden, während diese eher einer Ausdehnung fähig sind[49]).

Mannigfaltigkeit der Erscheinungen ist dann auch hier wieder freilich ganz natürlich und im Einzelnen wird Vieles erst aus den besondern historischen Verhältnissen klar.

---

49) Ein Beispiel der Art Mon. Ch. VIII. S. 54 ff.

Da in der neuesten Zeit Streitigkeiten zwischen Genossenschaften und Gemeinden zur Tagesordnung gehören, und der letzte Process einer gänzlichen Ausscheidung der beiden Vermögen der getrennten Subjecte in unsere Tage fällt, so würde es sich schon dadurch rechtfertigen, dass wir diese Verhältnisse besonders ausführlich behandelt haben, hätten sie auch nicht ein bleibendes wissenschaftliches Interesse. Aus unserer Darstellung sollte nun hoffentlich deutlich geworden sein, dass eben beide gleiches Unrecht haben, die welche behaupten, ursprünglich habe alle Almende der Gemeinde gehört, wie die, welche annehmen, in der ersten Zeit habe sie immer der Genossenschaft zugestanden. Beide Meinungen sind nur einseitige Auffassungen dessen, was ursprünglich nicht einseitig war. Man darf daher weder das Eigenthum der Gemeinde noch das Eigenthum der Genossenschaft präsumiren, sondern muss nothwendig in jedem einzelnen Falle zusehen, ob dasselbe der später entstandenen Gemeinde, oder der später entstandenen Genossenschaft in der Folge zugefallen sei, indem ursprünglich beide eben noch ungetrennt in einander verschmolzen waren.

§. 12. D. Oberaufsicht des Staates.

Eine Oberaufsicht des Staates über die Verwaltung der Gemeindegüter wurde zuerst bei den Kirchengütern geltend gemacht. Schon nach älterem kanonischen Rechte nämlich unterlag diese der Aufsicht der höhern kirchlichen Beamteten, und alljährlich musste gehörige Rechnung gestellt werden. Als nun die bischöfliche Gewalt in Folge der Reformation unterging, so trat auch hier der Staat sogleich vorsorgend und überwachend an ihre Stelle. Ein besonderer Grund lag hier ausser der alten Gewöhnung, und der hergebrachten Organisation in der durchweg öffentlichen und kirchlichen Bestimmung dieser Güter, welche weit mehr als die Gemeindegüter dem Privatinteresse entrückt waren.

Schon in einem Mandate von 1530 kommt daher folgende Verordnung des Rathes vor:

> Diewyl sich onch finden lasst, das mit den Kilchenngueteren vnnd Almuosen der armen, übil hnss gehalten, böss, vnnd an etlichen endenn gar kein rechnung darumb genommen noch gegeben wirdt, — So wellennd wir hiemit allen vnsern Ober- vnnd Vndervögten, hiernm getrüw flyssig vffsechen ze haben znm ernstlichesten gebotten habenn, das diese Kilchengneter nit mer wie bisshar misshandlet, verthan, nssgelichenn, verborget, verschweynnt, oder zuo eynichen anderen dingenn, dann zn nottnrfft der armen verwendt oder gebrucht, Sunder dnrch die Kilchenpfläger, vnnd verordnete Amptlüt zum flyssigesten yngezogen, susamen gehalten, Vnnd dem Ober vnnd Vndervogt mit sampt dem Pfarrer vnd den Eegoumern järlich guot erbar rechnung darumm geben, Onch sölliche gueter allein der vorrath vnnd jarnutz on beschwerung vnd mynderung angeleyten houptguots den armen, besnnder denen, so in yeder Kichhöre gesässen, zum trüwlichesten vnnd erbaresten — gehandtreycht — werden [50].

Seit der Mitte des sechzehnten Jahrhunderts dehnte sich dann eine ähnliche Aufsicht auch über die Verwaltung der eigentlichen Gemeindegüter aus. Unordentliche Wirthschaft scheint die erste Veranlassung dazu gegehen zu haben, und die zunehmende öffentliche Bedeutung auch der Gemeindegüter schien die Wünschbarkeit einer Aufsicht durch den Staat und das Recht des Letztern darauf zu rechtfertigen. Doch ging man anfangs ziemlich schüchtern zu Werke. An eine Bevormundung der Gemeinden durch den Staat wagte man in der ersten Zeit gar nicht zu denken, die Gemeinde war sich zu lebhaft ihrer Selbständigkeit als eines Vermögenssubjectes bewusst, und die Verwendung war noch zu vorherrschend privatrechtlich, um der obrigkeitlichen Aufsicht einen grossen Spielraum zu gestatten. Selbst eine regelmässige Vorlegung der Gemeindsrechnungen an obere

50) Vergl. Mandat von 1528. Herrschaftsrecht von Regensberg von 1538. Art. 90. (Pest. I. 270.)

Behörden wurde noch nicht vorgeschrieben, sondern nur im Allgemeinen ordentliche Rechnungsführung empfohlen, und das Begehren um Vorlegung der Rechnungen zur Prüfung und Einsicht als ein mögliches in Aussicht gestellt.

Im Jahr 1563 (24. April) nämlich verordnete der Rath, alle Vögte auf der Landschaft sollen:

> Die eltisten Inn jeder gmeind zuosammen berüffen, Inen — was vss söllicher liederlichkeit vnd lychtfertigem zeren gefolge, fürhalten vnd Inen darby mit allem ernst antzeigen, das Ir myn Herren sölliches fürer nit gestatten sonder schlechts wellind, das sy Irer gmeindgüter vnnd Inkommen ordenlich zuosamen samlen vnnd behalten, damit was künftigcklich fürfiele Jede gmeind etwas hinderhuot hette, sy ouch darneben erInnern, das sömlichs allein Inen vnnd den Iren zuo guot bescheche, vnnd das sy fürhin dermassen handlen, wann Ir myn Herren bedacht wurdint, desshalben by Jeder Gmeind Rechnung Intzenemmen, das sy darumb bescheid vnnd Antwurt geben könnind.

Die ersten eingegebenen Rechnungen beziehen sich auch durchaus nicht auf das gesammte Gemeindevermögen, sondern gewöhnlich nur auf die Gemeindscassen, und deren Einnahmen und Ausgaben. Die viel wichtigern Liegenschaften und ihre Benutzung blieben anfangs ganz weg oder wurden dann etwa kurz bezeichnet. Aber immer öfter begehrte man Rechnungsablage, bis dieselbe zuletzt ganz regelmässig ward. Selbst die Gerechtigkeitsgüter besonders da, wo dieselben theilweise zu öffentlichen Zwecken mitwirkten, konnten sich nicht ganz der Aufsicht des Staates entziehen; und je mehr die beiden letzten Jahrhunderte der Idee der Vormundschaft und einer väterlichen aber bedeutend in das freie Walten der Unterthanen eingreifenden Vorsorge günstig waren und dieselbe zur Reife brachten; desto mehr war auch für die Gemeinden Gefahr vorhanden, dass sich die blosse Aufsicht in Mitwirkung verwandle und die Selbständigkeit zur Handlungsunfähigkeit herabsinke.

Indessen kam es doch nie so weit, dass man vergessen

hätte, wer Eigenthümer dieser Güter sei und dem Wesen nach erhielt sich doch die Freiheit der Gemeinden in stärkerm Masse als in andern Staaten, welche dieselben das Gewicht der Herrschaft schwerer empfinden liessen. Es ist diese Freiheit der Gemeinden, welche in der neuesten Zeit noch einmal bedroht wurde, von neuem festgesetzt worden. Und mag auch die Schweiz allerdings in höhern Staatseinrichtungen bedeutend hinter grössern Staaten zurück stehen, so hat sie dagegen in der freien Gemeindeverfassung einen Ersatz für Vieles und eine höhere Stufe der Entwicklung bewahrt, als so leicht irgend ein anderer Staat.

§. 13. Eigenthum. A. An Grundstücken.

1. Das Eigenthum an Liegenschaften wird noch immer in anderer Weise erworben und verloren als das Eigenthum an beweglichen Sachen. Die ursprünglichen (originären) Erwerbsformen des Grundeigenthumes sind nun schon längst ganz in den Hintergrund getreten. Denn auch die gemeine Waldung (die Almende) wird nun so sehr als begränztes Eigenthum der Gemeinde oder Genossenschaft betrachtet, dass eine Urbarmachung einzelner Theile keine Veränderung in dem Eigenthume selbst bewirken könnte. Neuer Boden entsteht aber äusserst selten, und eine Ersitzung ist unserm Rechte gänzlich unbekannt.

Desto wichtiger sind dagegen die beiden Hauptformen eines abgeleiteten Erwerbes von Grundeigenthum, nämlich *a)* kanzleiische Fertigung unter Lebenden; *b)* Erbfolge, gegenüber dem verstorbenen Eigenthümer.

2. Die kanzleiische Fertigung welche nunmehr aufgekommen war[51]), die gerichtliche Fertigung der mittlern Zeit, und die gerichtliche Auflassung der ältesten Zeit, sind nur verschiedene Formen desselben Grundprin-

---

51) Vergl. oben Buch IV. §. .5 S. 35.

cips. Es ist nicht mehr nöthig, dass sich der Veräusserer an das Gericht wende, um Eigenthum zu übertragen. Aber es ist nöthig, dass er sich an den Notar wende, in dessen Sprengel das Grundstück liegt, und dass der Eigenthumsübergang in den Notariatsprotokollen vorgemerkt werde. In dieser Weise ist noch immer die Veränderung in der Person der Grundeigenthümer an eine öffentliche Form geknüpft, und der Verkehr mit Grundstücken unter die Garantie eines öffentlichen Institutes gestellt.

Es genügt somit nicht, dass das Grundstück in den Besitz des Erwerbers übergeben werde, um Eigenthum zu übertragen. Auch wenn der Besitz mit der Absicht zugleich Eigenthum zu verschaffen, übergeben, und mit der Absicht Eigenthum zu erwerben, angefangen wird, so geht darum doch das Eigenthum nicht wirklich über, sondern es muss nothwendig, um solches zu bewirken, der Erwerb in das Notariatsbuch eingetragen sein. Ja es ist die Besitzesübertragung überhaupt kein Erforderniss des Eigenthumsüberganges, indem durch kanzleiische Fertigung das Eigenthum auch an einem Grundstücke erworben werden kann, welches von einem Dritten besessen wird, insofern nur der wirkliche Eigenthümer zu dieser Veräusserung eingewilligt hat.

Wir müssen somit kanzleiische Fertigung für die einzige und zugleich nothwendige Form des Eigenthumserwerbes von Grundstücken erklären, die Erbfolge allein ausgenommen, ein Grundsatz, der sich fast allenthalben in der deutschen Schweiz anerkannt findet, wenn schon die Form der Fertigung bald so bald anders sich gestaltet[52]).

Man könnte auch in dieser spätern Zeit noch eine Anwendung gerichtlicher Zufertigung als eine fernere Erwerbsform zulassen wollen, welche sich dann zu der kanzleiischen Fertigung etwa verhielte, wie die römische

52) Mon. Chr. III. 169. 418. II. 239.

Adjudicatio zur Mancipatio. Allein diese Ansicht scheint nicht Stich zu halten. Es leidet zwar keinen Zweifel, dass auch bei uns der Richter, welcher zunächst kein neues Recht schaffen, sondern nur das vorhandene Recht anerkennen und schützen soll, bei Klagen auf Theilung gemeiner Güter genöthigt ist, der einen Partei, z. B. dem einen der Miterben dieses einem andern jenes Stück ausschliesslich zuzusprechen, demnach mit vollem Bewusstsein eine Veränderung in den Eigenthumsverhältnissen zu bewirken, und neues Recht zu erzeugen. Würde der Richter auch hier nur das vorhandene Recht aussprechen, so käme es überall zu keiner Theilung, welche ja ihrem Wesen nach eine Aufhebung des bisherigen Miteigenthumes, eine Auflösung der bisherigen Gemeinschaft ist. Aber geht nun schon durch den Zuspruch des Richters das ausschliessliche Eigenthum auf den vormaligen Miteigenthümer über oder bedarf es auch hier einer nachfolgenden kanzleiischen Fertigung?

So lange diese letztere überall noch vor dem Gerichte vorgenommen wurde, somit eine gerichtliche Fertigung war, so verstand es sich, dass auch jene Zuerkennung durch das Gericht volle Wirkung äusserte und wahres Eigenthum verschaffte. Nachdem aber einmal die Führung der Notariatsprotokolle von dem Geschäftsgange der Gerichte abgesondert wurde und eine eigene aussergerichtliche kanzleiische Fertigung an die Stelle jener trat, so änderte sich auch die Wirksamkeit jener Zuerkennung. Es hängt das zusammen mit der Bedeutung der Notariatsprotokolle für den öffentlichen Credit. Dieselbe beruht nämlich darauf, dass Jeder durch Einsicht der öffentlichen Bücher sich mit Sicherheit in Kenntniss setzen kann, dass ein anderer und wer der Eigenthümer eines Grundstückes ist. Könnte nun inzwischen durch gerichtliche in dem Notariatsprotokolle nicht enthaltene Zuerkennung Eigenthum übertragen werden, so würde jene Sicherheit gestört und neue Ungewissheit erzeugt. Diese Betrachtung mochte daher schon frühe dazu führen, unbedingt kanzleiische Fer-

tigung zu fordern und sogar in diesem Falle erst von ihr den Eigenthumserwerb abhängig zu machen. Es liegt somit in jener Zuerkennung vorerst nur die Erzeugung eines Anspruchs auf Fertigung und Eigenthumserwerb nicht aber dieser letztere selbst.

Zu dieser Ansicht passt es denn ganz, wenn ein späteres Gesetz[53]) die Güterverkäufe von Eltern an Kinder der gerichtlichen Ratification unterwirft, nach Erlangung derselben aber der Notariatskanzlei zur Fertigung zuweist.

3. Eine Ausnahme von dem obigen Erfordernisse kanzleiischer Fertigung macht ein Privilegium der Stadtbürger von Zürich. Diese nämlich können Eigenthum an Grundstücken übertragen auch ohne Zuzug und Vorwissen eines Notars, privata manu, wie man sich ausdrückt. Dieses Privilegium, dessen Ursprung ich nicht näher nachzuweisen im Stande bin, mochte in Verbindung stehen mit dem allgemeinen Siegelrechte der Stadtbürger in der mittlern Zeit. Lange mochten auch die Stadtbürger darin ein schätzbares Vorrecht des Geheimnisses erblicken, und sonderbar genug erhielt sich dieses Ausnahmrecht noch bis auf die Gegenwart. Zu den übrigen geltenden Rechtsprincipien passte es nie recht, den Stadtbürgern selber war es eher schädlich als nützlich und so kann es unmöglich lange mehr bestehen. Auch werden bereits freiwillig die meisten Veränderungen der Stadtbürger ebenfalls den Notariatsprotokollen einverleibt[54]).

---

53) Gesetz vom 22. Mai 1812. §§. 1 und 4. Mediationssammlung Bd. V. S. 225.

54) Von juristischem Interesse ist dieses Privilegium überall nicht, wohl aber von praktischem. Dass dabei nicht auf die Person des Erwerbers, sondern die des Veräusserers gesehen wird, liegt schon in der Bedeutung der kanzleiischen Urkunden, welche von dem Veräusserer dem Erwerber zugestellt werden. Jener bedurfte dazu notarialischer Hülfe. Der Stadtbürger dagegen, der nach dem Sprüchworte seine eigene Kanzlei ist, stellt von sich aus die Urkunde aus. Vergl. Gesetz vom 13. Mai 1807. Med. S. III. 253. und 337. ff.

4. Die zweite Form des Eigenthumserwerbes an Grundstücken ist die **Erbfolge**. Durch den Tod des bisherigen Eigenthümers geht das Eigenthum in und mit der Erbschaft auf die Erben desselben über, und es bedarf hier der kanzleiischen Fertigung nicht nothwendig. Zwar ist es wünschbar, dass auch in diesen Fällen von dem Erbgange Vormerk zu dem Notariatsprotokolle genommen werde, aber es wirkt doch die Erbfolge vor dieser Eintragung und abgesehen von dieser. Eine Annahme des Gegentheils würde zu der Absurdität führen, dass es in vielen Fällen während einer gewissen Zeit (die sich aber von Vater auf Sohn durch mehrere Generationen hindurch erstrecken kann), gar keinen Eigenthümer des hinterlassenen Grundstückes gäbe. Auch wenn mehrere Erben vorhanden sind, so fällt das Eigenthum auf sie als Erben. Vertheilen sie nachher die Erbschaft, so ist freilich immer wieder kanzleiische Fertigung nothwendig, denn es kommt dannzumal nicht bloss der Erwerb von dem Verstorbenen her, sondern eine Veräusserung unter Lebenden (den Erben) zur Sprache.

In der Regel wird diese zweite Form eine Universalsuccession sein, während der ersten in der Regel eine Singularsuccession zu Grunde liegt. Doch darf man nicht darin das unterscheidende Merkmal suchen; denn es lässt sich auch ein singulärer Uebergang von einem Verstorbenen auf einen Nachfolger denken, ohne dass kanzleiische Fertigung nothwendig würde. Ja es trägt überhaupt die alte ursprüngliche Erbfolge des deutschen Rechtes nicht den Charakter der Universalsuccession. Ganz ohne Bedenken gilt das Gesagte, z. B. von Familienfideicommissen; nicht ebenso aber bei gewöhnlichen Legaten, welche, wie wir in der Folge naher sehen werden, überall sich nicht eignen, einen directen Eigenthumsübergang zu bewirken.

5. Das römische Recht betrachtet bekanntlich das Grundstück mit dem unter demselben befindlichen Boden, den damit auf organische oder künstliche Weise dauernd verbundenen andern Sachen und dem darüber senkrecht sich

erhebenden Luftraume als Ein zusammen gehöriges Ganzes, das nothwendig in einem und demselben Eigenthum stehe. Diese Ansicht über Untheilbarkeit des Grundstücks und seiner Zubehörde ist nun aber in unserem Rechte keineswegs anerkannt. Zunächst gilt die Verbindung freilich auch hier als Regel. Eine Trennung aber ist nicht unmöglich. Es kann ein Schacht, der sich unter dem Grundstücke des A hindurch zieht, dem B eigenthümlich zugehören. Ein Baum, der in dem Garten des A steht und darin Wurzel geschlagen hat, kann dennoch dem B zustehen. Ein Haus das auf den Boden des A erbaut ist, kann im Eigenthum des B sein. Ja sogar ein Haus mit mehrern Stockwerken kann unter mehrere so zu Eigenthum vertheilt sein, dass das eine untere Gemach dem einen, ein anderes oberes dem andern zugehört: eine Ausscheidung, die gar nicht selten vorkommt besonders bei Theilungen unter Brüdern. Dabei darf man durchaus nicht an eine erweiterte Nutzniessung denken, sondern es ist wirklich volles Eigenthum mehrerer an Sachen vorhanden, die, wenn sie auch in enger Verbindung mit einander stehen, dennoch als eigene Sachen für sich aufgefasst und frei veräussert und verpfändet werden können.

6. Der Eigenthümer des Grundstückes ist als solcher befugt, auf demselben zu bauen. Denn in dem Eigenthum ist die positive Befugniss mit seiner Sache nach Willkühr vorzunehmen, was dem Eigenthümer beliebt, als wesentlicher Bestandtheil enthalten. Es gibt daher überall kein von dem Eigenthume abgesondertes Baurecht des Eigenthümers, sondern es ist das Recht zu bauen nur eine einzelne in dem Eigenthum, welches alle denkbaren Herrschaftsrechte unausgeschieden in sich begreift, liegende Aeusserung des Eigenthums. So wenig der Eigenthümer ein eigenes Wegerecht an seinem Grundstücke oder ein eigenes Recht des Fruchtgenusses hat, so wenig hat er ein eigenes Baurecht.

Weil nun aber gerade durch diese Ausübung des Eigenthumes leicht der eine Eigenthümer mit dem andern, seinem

Nachbar, in Konflikt geräth, so verdient dieselbe einer besondern Beachtung. Unser Recht hält jeden, der auf seinem Grundstücke bauen will, an, durch ein Gespann von Stangen oder Latten zuvor die Umrisse des neuen oder erhöhten Gebäudes genau an Ort und Stelle zu bezeichnen, so dass Jedermann den Vorsatz des Eigenthümers zu bauen und die Form der beabsichtigten Baute wahrnehmen und allfällige Einsprachen dagegen erheben kann, in dem Sinne, dass der Nachbar oder wer sonst glaubt Einsprache machen zu können, dieses binnen einer Frist von vierzehn Tagen thue[55]).

Die Einsprache kann sich gründen *a)* darauf, dass das Eigenthum des Nachbarn durch die Baute verletzt werde, indem dieselbe durch Ueberragen in dem fremden Luftraum eingreife, oder indem auch ohne Ueberragen eine sonstige körperliche Einwirkung auf das nachbarliche Grundstück hervorgebracht werde, z. B. durch Anlegung einer Dachrinne, welche das Wasser auf den fremden Boden hinüber leite. Wenn nämlich jeder Eigenthümer zunächst auf seinem Boden vornehmen kann was er will, so ist der Eigenthümer als solcher hinwieder berechtigt, jede körperliche Einwirkung auf seine Sache zu hindern. Daraus folgt von selbst, dass der Eigenthümer A des Grundstückes M in seiner positiven Herrschaft in soweit beschränkt ist, als das Eigenthum des B an dem Grundstücke N in seiner negativen Bedeutung durch Ausübung jener positiven Herrschaft verletzt wird, indem der Gebrauch eines jeden Rech-

55) Baugespannsordnung vom 19. Juli 1727. Alte Sammlung IV. S. 32. Gesetz v. 27. Jenner 1835. Neue Sammlung III. S. 331. ff. Noch im siebzehnten Jahrhundert war das Spannen der Gebäude nicht vorgeschrieben. Wohl aber musste der Baulustige zum Voraus dem Bauherrn der Stadt oder den Vögten auf der Landschaft von seiner Absicht Kenntniss geben und sich mit ihnen und den Nachbarn verständigen. Konnten die Nachbarn nicht einig werden, so hatte die Obrigkeit ziemlich freie Hand, je nach individueller Ansicht die Baute zu gestatten oder zu untersagen. Ihre Thätigkeit war dabei weniger eine Rechtsprechende als vielmehr eine vorsorgliche und vormundschaftliche. St. M. 1646. 1664. 1674.

tes nur insofern ein rechtlicher und zulässiger ist, als nicht durch denselben das Recht eines andern verletzt wird.

b) Auf das Bestehen einer Dienstbarkeit des Grundstückes auf welchem gebaut wird, zu Gunsten des Nachbars.

c) Diese beiden Beschränkungen genügen nun aber nicht, um die Beziehungen der Nachbarn zu einander zu reguliren. Das ältere Gewohnheitsrecht erzeugte daher noch einige Beschränkungen, die denn freilich in der neusten Zeit im Interesse grösserer Freiheit des Eigenthumes zuerst durch die Praxis, dann noch mehr durch das Gesetz gemildert wurden. Steht auf dem nachbarlichen Grundstücke selbst ein Gebäude, so durfte demselben durch die neue Baute nicht in einem erheblichen Masse Sonne oder Heiterkeit entzogen werden. Sogar der Verlurst der Aussicht auf die Thurmuhr gab ein Recht zur Einsprache. Einem andern Grundstücke durfte durch Entzug des Sonnenlichtes kein namhafter landwirthschaftlicher Schaden zugefügt werden. Die letztere Bestimmung erhielt sich auch in dem neuern Gesetz [56]); da der Begriff eines solchen Schadens aber ein relativer ist, so konnte hier die Praxis der Gerichte denselben Grundsatz früher strenger, jetzt etwas laxer auffassen. Der Entzug des Sonnenlichtes und der Heiterkeit dagegen wurde in dem neuen Gesetze (§. 2.) dahin beschränkt, dass er nur dann zur Einsprache berechtige, wenn einzelne Räume zur Erfüllung ihrer Bestimmung ohne künstliche Mittel unbrauchbar oder der Werth des Gebäudes um wenigstens den zehnten Theil verringert würde. Und ist die Entfernung des zu errichtenden Gebäudes von dem nachbarlichen Grundstücke oder Gebäude grösser als die Höhe des erstern von der First auf die Erdoberfläche senkrecht gemessen, so findet überall kein Einsprachsrecht mehr Statt wegen Schattenwurf und Verfinsterung. (§. 4.) Ebenso wenig kommt gegenwärtig noch etwas an auf den Entzug der Aussicht auf die Thurmuhr. (§. 5.)

---

56) N. S. III. S. 381. §. 3.

d) Endlich kommen auch noch policeiliche Beschränkungen in Betracht, z. B. Feuersgefahr durch Errichtung einer Esse u. s. f.[57]).

7. Damit verwandt ist die Befugniss des Eigenthümers, Bäume zu pflanzen und ihre Beschränkungen. Wenn auch hier der Landesbrauch, Bäume und Grünhecken unmittelbar an die Gränze des Grundstückes zu pflanzen verbietet, so mag man darin zunächst nur eine Anwendung des Principes des Eigenthums erkennen, indem die durch das Wachsthum heraus getriebenen Aeste die Gränze überschreiten und in fremdes Eigenthum hinüberragen würden. Dieses zu verhindern ist aber der Nachbar eben desshalb berechtigt, weil darin ein Eingriff in sein Eigenthum liegt. Er kann daher nach geltendem Rechte Kappung der herüber ragenden Aeste oder Fällung der Bäume oder Beseitigung solcher Hecken verlangen[58]). Indessen hat hier wieder die Rücksicht auf Landwirthschaft gewisse Modificationen hervorgebracht. Eine übermässige Aengstlichkeit nämlich, mit welcher jeder überragende Zweig sogleich wieder gekappt würde, scheint sogar dem Sinne der spätern Zeit nicht zugesagt zu haben. Daher die Bestimmung zweier Herrschaftsrechte[59]), dass der Nachbar je im dritten Jahre Kappung der dannzumal überragenden und schädlichen Aeste und Zweige verlangen dürfe.

Eine ähnliche milde Auffassung der Nachbarverhältnisse, welche geneigt ist, statt rücksichtslos durchzugreifen, lieber Nutzen und Schaden billig zu theilen, zeigt sich in dem Rechte des Ueberfalles (Auris). Hangen dennoch

---

57) Einiges hieher Gehörige findet sich in dem Gesetz v. 19. Dec. 1834. N. S. III. S. 357. und v. 10. Febr. 1836. IV. 193.

58) In manchen schweizerischen Rechten finden sich ausführliche Bestimmungen über dies Mass der Entfernung für verschiedene Bäume. Vergl. Leu Eidgenöss. Stadt- und Landrecht II. S. 642 und 664. Mittermaier deutsches Privatrecht. Fünfte Aufl. §. 167. IV.

59) Knonaueramtsrecht von 1535. Art. 64. Pestal. I. S. 244. Regensperger Herrschaftsrecht von 1538. Art. 68 Pestal. I. S. 200. Vergl. auch Protok. des Amtsger. Zürich v. 11. Oct. 1828.

Zweige der Obstbäume und Fruchtstauden über, so gehören die auf das nachbarliche Grundstück fallenden Früchte dem Nachbar zu, und es ist der Eigenthümer des Baumes nicht berechtigt, diesen Gewinn jenem wieder zu entziehen. Es scheint dieses Recht überall in unserer Gegend gegolten zu haben.

Und noch jetzt erkennt das Gewohnheitsrecht des Knonaueramtes und des Bezirkes Horgen (vielleicht auch noch anderer Bezirke), den Anris als geltendes Recht an[59]). Ausführliche Bestimmungen darüber enthält das Elgger Herrschaftsrecht von 1535. Th. III. Art. 68.[60]). Stebt der Baum im Felde, im Gegensatz zu Gärten oder Rebgeländen, so gehört nur der halbe Anris dem Nachbarn, im letztern Falle, so wie von wildem Obste, der ganze. Der Nachbar darf nicht schütteln. Will aber der Eigenthümer den Baum schütteln, so soll er dem Anriser (d. h. dem, der das Recht auf den Anris hat) zuvor davon Kenntniss geben.

§. 14. Eigenthum. B. An beweglichen Sachen.

1. Für bewegliche Sachen ist die Uebergabe des Besitzes die regelmässige und häufigste Form[61]), wie unter Lebenden Eigenthum übertragen wird. An herrenlosen Sachen wirkt wieder die Besitzesergreifung Eigenthum. Und die Sachen des verstorbenen Rechtssubjectes gehen in

---

59) Vergl. Leu Stadt- und Landrecht II. S. 645. Stadtrecht von Wesen. Art. 165: „Es sol Mengklich dem andern ein Anriss des obses geben. Namlich was bönmen vff vndermarchen stand, da hört Jetwederm das Anriss, was vff das sin fall; wo aber bonme vff eins eigenthumb gar stand, was Anrisses dana einem andern vff das sin fallt, das sol halbs demselbigen vnnd halbs dem so der boum hört, zugehören." Unt. Man. v. 1626 und 1628. Jak. Grimm in der Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft von Savigny Eichhorn und Göschen III. S. 349.

60) Pestalutz I. S. 375.

61) Ueber diesen Gegensatz zwischen Liegenschaft und Fahrhabe ist auch zu vergleichen Erläuterung zum Winterthurer Stadtrecht von 1720. §. 4. Pestalutz I. S. 53.

und mit der Erbschaft auf den **Erben** über. Es unterscheidet sich hierin unser Recht nicht wesentlich von den Grundsätzen des gemeinen Rechtes in Deutschland.

2. Die Lehre vom **anvertrauten Gute** hat sich nun auf deutscher Grundlage aber durch römische Einflüsse wirklich dahin ausgebildet, dass in allen Fällen das Eigenthum bei dem ursprünglichen Eigenthümer zurück bleibt, der redliche Besitzer der anvertrauten Sache aber nur gegen Wiedererstattung des dafür bezahlten Preises sie heraus geben muss. Der Eigenthümer kann sodann hinwieder den, welchem er vertraute, und welcher das Vertrauen missbrauchte, auf Ersatz dieser Auslagen belangen. Macht der Eigenthümer von seinem Ansprachsrechte auf die Sache keinen Gebrauch und hält er sich lediglich an den, dem er vertraut hat, so mag allerdings leicht aus seinem Benehmen eine Verzichtleistung auf die Sache selbst und ein Uebergang des Eigenthums auf den redlichen Besitzer geschlossen werden: eine Annahme, welche um so weniger ausbleiben kann, als sonst die Rechtsunsicherheit nicht beseitigt würde. Denn eine Ersitzung, die Hülfe gewährte, kennt unser Recht nicht.

Davon gibt es nun einige Ausnahmen, wo die Lehre vom anvertrauten Gute nicht zur Anwendung kommt, sondern die Eigenthumsklage volle und ungestörte Wirkung hat.

a) Wenn Stoffe Handwerkern zur Bearbeitung übergeben werden, so wird diess nicht als eine solche Aeusserung von Vertrauen betrachtet, dass der Anvertrauende nun sich gefallen lassen müsste, wie das Sprüchwort sagt, seinen Glauben da zu suchen, wo er ihn gelassen. Ebenso wenn der Fabrikherr seinen Arbeitern Stoffe zur Bearbeitung einhändigt. Dagegen wenn ein Handelsherr seinem Faktor Waaren oder andere Sachen anvertraut, so kann jener allerdings die von diesem veräusserten Sachen nur gegen Ersatz des Preises zurück erhalten[63]).

63) St. L. R. Th. VI. §. 27. S. 92. Th. X. §. 53. 54. S. 160. Erk. v. 1727. Alte Sammlung Bd. II. S. 154. 155, erneuert 1749. S. 169.

b) Die ganze Lehre beruht nunmehr darauf, dass wer sein Vertrauen auf einen Dritten setzte, die Folgen seines Irrthums oder seines Leichtsinnes zunächst selbst zu tragen habe, wenn nun Missbrauch von seinem Vertrauen gemacht wird. Diess setzt aber hinwieder voraus, dass das Vertrauen aus freiem Willen, nicht aus irgend einer zwingenden Nothwendigkeit hervorgegangen sei. Daraus folgt nun aber, dass sobald sich eine solche Nothwendigkeit ergibt, und wäre sie auch nur eine sittliche und nicht zugleich eine juristische, das Vertrauen für den Vertrauenden nicht jene gefährliche Wirkung haben kann. Man mag zwar dagegen einwenden, dass jede solche feinere Unterscheidung darum unzulässig sei, weil ursprünglich rein darauf gesehen worden, ob die Sache mit oder ohne Willen des Eigenthümers aus dessen Gewere gekommen sei[64]), nicht aber darauf, ob er gegenüber dritten Personen ein besonderes Vertrauen geäussert habe. Aber wenn auch für die ältere Zeit dieses zugegeben werden muss, so hat sich doch im Verlaufe der Zeit die Rechtsansicht verändert, und es ist die Art und Weise des Vertrauens in bedeutendem Masse mit zu einem Faktor der ganzen Lehre geworden. So ergibt sich diess theils aus den Sprüchwörtern: Trau schau wem; wo man seinen Glauben gelassen, soll man ihn wieder suchen theils aus manchen Modificationen, z. B. gerade der vorhin angeführten. Wir würden daher in folgendem Falle die Lehre unbedenklich ausschliessen und es ist diess auch wirklich schon in ähnlichen Fällen durch die Gerichte geschehen. Eine Wittwe, die aus erster Ehe Kinder hat, verheirathet sich von Neuem. Die Kinder aus erster Ehe haben von ihrem verstorbenen Vater her Eigenthum an Fahrhabe. Nun ist freilich keine rechtliche Nöthigung für die Kinder oder deren Vormund vorhanden, dem Stiefvater diese Fahrhabe

64) Vergl. oben Buch III. §. 19. S. 418.

anzuvertrauen. Aber da sie mit ihrer Mutter in seiner Haushaltung leben, so bringt es die Sitte mit sich, dass die Mobilien u. s. f. dem gemeinen Gebrauche überlassen werden. Veräussert oder verpfändet nun der Stiefvater Sachen, welche den Kindern gehören, so können diese dennoch ihr Eigenthum geltend machen und die Sachen ansprechen; und wenn sich der Dritte redliche Besitzer darauf beruft, dass er anvertrautes Gut an sich gebracht habe, somit nur gegen Ersatz der Unkosten dasselbe heraus zu geben schuldig sei, so erwiedern die Kinder mit Recht, es sei ihr Vertrauen nicht ein so freies gewesen, wie es erfordert werde, nur so bedenkliche Folgen daran zu knüpfen.

c) Damit hängt dann eine fernere Modification zusammen. War nämlich auf Seite der Eigenthümer ein ächtes Vertrauen vorhanden, als er die Sachen an einen andern übergab, und dieser veräusserte die anvertrauten Sachen, aber nicht weil er jenes Vertrauen missbrauchte, sondern indem er einem äussern Zwange nachgab (z. B. diese Sachen werden trotz seinem Widerspruche durch den Rechtstrieb gepfändet); so kann auch hier wieder der Eigenthümer die so veräusserte Sache frei ansprechen. Der Missbrauch seines falschen Vertrauens trifft eher ihn, als den unschuldigen dritten Erwerber; aber wenn kein Missbrauch seines Vertrauens vorhanden ist, sein Vertrauen somit auch nicht getäucht wird, so kann auch von keinen Folgen eines Missbrauches die Rede sein[65]).

---

65) Vergl. Albrecht Gewere S. 92, wo zwei entgegengesetzte Ansichten der Stadtrechte über diesen Punkt angeführt werden. Monatschronik I. 481, wo der Grund, aus welchem in einem Specialfalle die Lehre von anvertrautem Gute nicht zur Anwendung kam, zu enge gefasst scheint. Vergl. übrigens unten §. 21, 3.

§. 15. Dienstbarkeiten (Servituten).

In dem Begriffe des Eigenthums liegt die unbeschränkte absolute Herrschaft einer Person über eine Sache. Diese Herrschaft kann sich somit auch in jeder beliebigen Richtung äussern, ohne dass diese einzelnen Richtungen ein eigenthümliches rechtliches Dasein haben. Sie sind alle zusammen eingeschlossen und vereinigt in dem Begriffe des Eigenthums als ihrer Quelle und blosse Aeusserung und Anwendung desselben.

Anders die Servituten. In diesen liegt zwar auch eine unmittelbare Herrschaft über eine Sache, aber diese Herrschaft zeigt sich nur in einer einzelnen Richtung. Die Beschränkung gehört zu ihrem Wesen, sie bestehen nur insofern sie beschränkt sind. Daraus folgt von selbst, dass der Eigenthümer nicht auch zugleich das Recht der Dienstbarkeit haben könne auf seine Sache. Denn wenn er eine vollkommene Herrschaft über diese hat, so kann er nicht auch eine beschränkte Herrschaft haben. Es werden demnach die Servituten von dem Eigenthume absorbirt, sobald sie in demselben Berechtigten zusammen treffen.

Dagegen können dritte Personen allerdings dergleichen dinglichen Rechte auf eine fremde Sache haben. Durch Absonderung eines einzelnen dinglichen Rechtes aus dem Eigenthum entsteht erst die Dienstbarkeit zu Gunsten des Nichteigenthümers und beschränkt insoweit auch die Freiheit des Eigenthums. Nicht alle solchen aus dem Eigenthume ausgeschiedenen und demselben entgegen gestellten dinglichen Rechte heissen nun aber Dienstbarkeiten. Es werden unter diesem Ausdrucke nicht begriffen die Pfandrechte, deren Existenz keine eigene, sondern nur eine accessorische ist, indem sie dazu dienen, Sicherheit zu geben für ein anderes Recht, eine Forderung. Eben so wenig gehören hieher die Reallasten, die nicht so entstehen, dass ein einzelnes dingliches Recht aus dem Eigenthum abgelöst wird und diesem selbständig entgegen tritt,

sondern vielmehr so, dass der Besitzer einer Sache (eines Grundstücks) zu einer periodischen Leistung genöthigt wird, die nur darum einen dinglichen Charakter hat, weil sie unzertrennlich mit dem Besitze eines Grundstückes verbunden ist, nicht aber darum, weil das Eigenthum selbst innerlich durch sie beschränkt wird. Ferner sind auszuscheiden die sämmtlichen Gerechtigkeiten, welche als Ausfluss einer über das Privateigenthum sich ausdehnenden und dasselbe beschränkenden Landeshoheit zu betrachten sind, und so dem Begriffe der Regalität anheim fallen. Endlich sind einzelne dingliche Rechte abzusondern, welche von jeher im deutschen Rechte, wie früher im römischen die Emphyteuse und die Superficies, ihrer grossen Bedeutung oder ihres Zusammenhanges mit andern Rechtsinstituten wegen oder aus andern Ursachen eine besondere Ausbildung und Theorie empfangen haben. Hier lässt sich die Gränze kaum schon dem Begriffe nach festsetzen. Sie wird nur auf historischem Wege erkannt durch Beachtung der Rechtsansichten, die sich theils durch den Einfluss römischer Theorien, theils mit Rücksicht auf die Bedürfnisse des Lebens ergaben.

In der ganzen Lehre von den Dienstbarkeiten hat auch bei uns das römische Recht auf die Behandlungsweise sehr eingewirkt. Jedoch müssen wir wieder auf mancherlei Abweichungen aufmerksam machen.

1. Das römische Recht setzt eine geschlossene Anzahl von sogenannten Personalservituten, welche einer Person als solcher gehören, den sogenannten Prädialservituten entgegen, welche einem Grundstücke auf ein anderes Grundstück zustehen, und innerhalb gewisser Gränzen in beliebigen neuen Formen enstehen können. Es scheint mir, dieser Unterschied lasse sich für unser Recht nicht festhalten, sondern müsse vielmehr durch einen andern ersetzt werden. Die Zahl der Servituten, welche einer Person zustehen, ist nämlich keineswegs abgeschlossen, noch müssen die Dienstbarkeiten, welche im römischen Rechte zu den Prädialservituten gehören, immer mit Nothwendig-

keit einem Grundstücke zudienen. Giebt man den freien Blick nur nicht gefangen unter die Theorie eines fremden Rechts, so wird man gewahr werden, dass im Leben eine Menge Anwendungen vorkommen von Dienstbarkeiten, die einer Person als solcher zustehen, ungeachtet sie nach römischem Rechte ihr nicht zustehen könnten. Einige Beispiele mögen zur Erläuterung und zugleich zum Beweise dienen. Eine Gemeinde erwirbt ein Wegerecht über das Grundstück des B. Auch wenn sie keine eigenen Grundstücke besitzt, so kann sie diess, und wenn sie solche besitzt, so will sie das Recht nicht für diese, sondern für ihre Gemeindsgenossen und sämmtlichen Einwohner, also für Personen. Es ist nicht abzusehen, warum sie daran durch die Theorie eines fremden Rechtes, welche den im Volke lebenden und im Verkehr sich äussernden Rechtsansichten widerspricht, gehemmt werden sollte. Ferner A verkauft sein Haus, welches für Betreibung eines bestimmten Berufes eingerichtet ist, an B. Da er aber Concurrenz zu vermeiden wünscht, so legt er dem Hause die Verpflichtung auf, dass sein künftiger Eigenthümer, so lange er lebe, diesen Beruf nicht darin treiben dürfe. Um sicher zu gehen, bestellt er ein dingliches, an seine Person geknüpftes Recht, der Art: ein Fall, der im Leben gar nicht selten vorkommt. Ferner C erwirbt für sich und seine Familie das Recht bei dem Brunnen des D jederzeit Wasser zu holen, oder in dem Waschhause des D für seinen Bedarf waschen zu lassen, und lässt sich dieses Recht dinglich zusichern. Er kann es, ungeachtet er überall kein Grundeigenthum besitzt.

Zur Anerkennung dieser Abweichung von den Principien des römischen Rechtes mag man um so leichter gelangen, wenn man erwägt, einmal, dass das deutsche Recht seiner ganzen historischen Entwicklung nach eine Menge viel eingreifenderer und gefährlicherer Belastungen des Eigenthumes zuliess, welche das erstere nie verstattet hätte, wie die Lehre von den Reallasten am besten zeigt, zweitens dass selbst das römische Recht bei seiner Theorie von den

Prädialservituten doch immer vorzugsweise auf das dienende Grundstück Bedacht nimmt, und das herrschende Grundstück nur in untergeordneter Weise zur Sprache bringt.

Müssen wir daher jene Unterscheidung aufgeben, so scheint dagegen eine neue ähnliche keineswegs entbehrlich. Die einen Dienstbarkeiten nämlich beziehen sich immer mit Nothwendigkeit auf ein dienendes Grundstück. Andere können sich zwar auch auf ein Grundstück aber eben so gut auf bewegliche Sachen beziehen. Wie die Römer ihre Prädialservituten vorzugsweise Servituten nannten, so können auch wir jene erstern Dienstbarkeiten (Servituten) im engern Sinne nennen. Sie haben sämmtlich einen eigenthümlichen Charakter: während die letztern, die gewöhnlich doch nur in den beiden Formen des Niessbrauches und Gebrauchsrechtes vorkommen, am besten mit ihren besondern Namen bezeichnet werden.

2. Die eigentlichen Dienstbarkeiten bestehen entweder darin, dass der Eigenthümer des dienenden Grundstücks verhindert wird etwas zu thun, was er als freier Eigenthümer thun dürfte, negative Servituten z. B., er darf nicht höher bauen, kein Fenster aus seiner Mauer brechen, keine Bäume pflanzen und dgl., oder darin, dass der Eigenthümer des dienenden Grundstücks etwas dulden muss, was er ohne die Servitut nicht dulden müsste, positive Servituten. Unter diesen zeichnen sich hinwieder diejenigen aus, die sich durch bleibende Anstalten und Vorrichtungen äussern, von denen, welche keiner solchen Einrichtung bedürfen. Zu jenen gehören z. B. das Recht der Brunnenleitung über fremde Grundstücke, das Recht auf einen Kanal zur Betreibung einer Mühle oder einer Maschine, das Recht einen Balken auf der Mauer des Nachbars ruhen zu lassen u. s. f.

Servituten, welche in einem Thun des Eigenthümers des dienenden Grundstücks beständen, verwirft das römische Recht. Es ist schon oft die Frage behandelt worden, ob nicht das deutsche Recht auch derlei Servituten zulassen könne. Insbesondere hat man für die Bejahung der Frage

angeführt, dass ja das deutsche Recht eine Menge von positiven Belastungen des Grundeigenthums namentlich durch Reallasten kenne und verstatte, und so hat man denn von dem Mehrern auf das Mindere schliessen wollen. Allein mit Unrecht. Denn hält man nur den Grundgedanken der Servituten als einzelner aus dem Eigenthume ausgeschiedener dinglicher Rechte fest, so muss man mit den Römern die Servituten, die in einem Thun bestehen sollten, für unmöglich halten, weil sie weder dem positiven, noch dem negativen Inhalte des Eigenthums entsprechen, weder jenen noch diesen beschränken würden. Und in die ganze Lehre käme ein solches Schwanken, eine solche Vermengung verschiedenartiger Begriffe, dass keiner von ihnen mehr unverfälscht zu erhalten wäre.

Wir gehen daher auch für unser Recht von dem Satze aus, dass keine Dienstbarkeit in einem Thun bestehen könne. Hier nun aber dürfen wir doch nicht stehen bleiben. Das römische Recht lässt doch selbst in Einem Falle ein Thun zu, nämlich bei der servitus oneris ferendi. Es kann diese Dienstbarkeit wirklich den Sinn haben, dass der Eigenthümer des dienenden Grundstücks die Mauer herstellen lassen muss, auf welcher die Balken des herrschenden Hauses ruhen sollen. Diesen nämlichen Gedanken, diese nämliche aber nur scheinbare Abweichung von dem obigen Principe dürfen wir auf jene einzelne Anwendung nicht beschränken. Die Abweichung ist nur eine scheinbare; denn der Hauptinhalt der Servitut ist auf ein Dulden (Tragung des Balkens) nicht auf ein Thun (Herstellung der Mauer) gerichtet; das Thun kommt nur insofern zur Sprache, als dasselbe der eigentlichen Servitut vorarbeitet, als es diese möglich macht oder dieselbe vermittelt. Auf ganz gleiche Weise kann auch, nach unserm und warum nicht überhaupt nach deutschem Rechte ein Wegerecht, mithin eine dem eigentlichen Gehalte nach positive wahre Servitut, mit der d i n g l i c h e n Verabredung bestellt werden, dass dem Eigenthümer des dienenden Grundstücks die Verpflichtung obliegt, den Weg auf seine Kosten zu unterhalten. Es kann diess nicht bloss gesche-

hen, es geschieht diess sehr häufig und gewiss nicht bloss in der Schweiz. Hier wird aber wieder die eigentliche Servitut vermittelt durch ein Thun des Belasteten: und insofern eben würden wir ganz allgemein auch das Thun mit in den Bereich der Servitutenlehre hinein ziehen, als dasselbe nicht selten den wahren Gehalt der Servitut bildet, sondern vielmehr dem eigentlichen Inhalte der Servitut lediglich vorarbeitet und denselben vermittelt.

3. Besonders mannigfaltig sind die Wegerechte des deutschen Rechtes; und es wäre wohl an der Zeit, auch diese eben so sorgfältigen Untersuchungen zu unterwerfen als den Wegerechten des römischen Rechtes (via, actus und iter) zu Theil geworden sind. Ich will hier nur einiger gedenken:

a) Fusswegrecht, gewöhnlich nicht auf einzelne Personen, sondern die sämmtlichen Bewohner eines Hauses oder eines Ortes, zuweilen sogar auf Jedermann ausgedehnt.

b) Braut- und Bahrwegrecht für feierliche Züge nach der Kirche, setzt schon eine gewisse Breite voraus.

c) Trift, Recht, Vieh über einen Weg zu treiben.

d) Fahrwegrecht in mannigfachen Abstufungen, für Schlitten nur während des Winters, für Leiterwagen, Lastwagen u. s. f.

e) Zelgweg im Zusammenhang mit der Dreifelderwirthschaft, welche während der Fruchtjahre nur ein beschränktes, dagegen im Brachjahre ein sehr ausgedehntes Fahrwegrecht den Eigenthümern der hintern Aecker über die vordern verstattete. Verbesserte Cultur hat bleibende und jederzeit offene Feldwege an ihre Stelle treten lassen.

f) Tretrecht. Der Eigenthümer des hintern Ackers darf beim Pflügen mit seinem Zugvieh auf den vordern dienenden Acker hinübertreten, um so seinen Acker bis auf die äusserste Grenze pflügen zu können.

g) Wende-Kehrrecht. Das Recht einen Wagen auf fremdem Boden umzuwenden.

h) Reckweg, Leitpfad an den Ufern öffentlicher Flüsse, um die Schiffe stromaufwärts ziehen zu dürfen.

Manche dieser Wegrechte sind nun freilich ursprünglich nicht in der Form von Servituten entstanden. Das ältere deutsche Recht pflegte für die Bedürfnisse der Landwirthschaft auf andere Weise zu sorgen. Die Verbindung der Markgenossen und die grundherrlichen Verhältnisse gaben die Mittel an die Hand, dieselben statt auf dem Wege des Einzelnwillens durch Servituten vielmehr in Form von Ordnungen durch allgemeinen Willen zu reguliren. Und so war von Rechtes wegen schon näher bestimmt, was die Nachbarn im römischen Staate durch Servituten, wo nicht etwa die alte Kunst der Agrimension durch Eintheilung des Bodens auch für sie gesorgt hatte, erzwecken mussten. Dahin gehören z. B. folgende Bestimmungen:

Offnung von Flaach v. 1537. Item. Es sol le ain vorder gut dem hinder wäg vnnd stäg gehen, das Einer mit dem sinen dar vnnd dannen komen mag zu zimlichen ziten.

Regensperger Herrschaftsrecht v. 1538. Art. 40. Item es ist disses Ampts bruch, das eyner inn den Rechten Eewisen den nechsten wässeren mag durch eyns Nachpuren gut, was eyn spadten stich oder eyn pflugs fure bringen mag, vnnd das von Sanct verenen tag an, bis an Meyg Abennt. — Art. 41. Wellicher vff den annderen wasser graht es syge mit furen ald Tolen der soll es im abnemmen, vnnd also ye eyner dem annderen abnemen, vnntz inn den Rechten Eeruns[66]).

4. Zur Bestellung der Servituten genügt der Vertrag des Berechtigten mit dem Eigenthümer des dienenden Grundstückes. Kanzleiische Fertigung ist nicht nothwendig, wird aber doch oft angewendet, um dem Rechte grössere Sicherheit auf die Dauer zu verschaffen. Da der Vertrag indessen zugleich die regelmässige Form ist, persönliche

66) Pestalutz I. S. 192. Vergl. ferner Art. 66 und 67. Pest. S. 200. Knonaueramtsrecht Art. 59 und 60. Pest. I. S. 242 ff.

Rechte zu bestellen, so können hier leicht Zweifel über die Natur des bestellten Rechtes entstehen, ob es ein dingliches oder ein persönliches sei. Auch in dieser Rücksicht ist es daher zweckmässiger, sich der kanzleiischen Fertigung zu bedienen, einmal weil an sich schon aus derselben eher auf Dauerhaftigkeit des Rechtsverhältnisses, somit auf Dinglichkeit geschlossen werden kann, anderseits weil bei derselben die Parteien an einen rechtskundigen Mann, den Notar, gewiesen sind, der sie bei der Abfassung des Vertrages unterstützt und dadurch alle Zweifel heben kann.

5. Eine Erzeugung der Servituten durch erwerbende Verjährung ist unserm Rechte unbekannt. Es zeigen sich zwar einzelne Spuren von einer früheren Neigung, dem 10jährigen Gebrauche den Charakter einer Ersitzung zuzuschreiben. Aber es bildete sich doch kein festes Gewohnheitsrecht dieser Art aus, und in neuester Zeit wird von den Gerichten entschieden jede eigentliche Ersitzung ausgeschlossen.

Der Mangel einer solchen macht nun aber offenbar eine Ergänzung nothwendig. Denn eine Menge von Servituten bestehen überall, die nirgends in Protokollen eingetragen sind, und für die es unmöglich wäre, den Beweis ihrer Entstehung durch Urkunden oder Zeugen zu führen.

In dieser Beziehung müssen wir unterscheiden zwischen den verschiedenen Arten von Servituten.

a) Negative. Wenn B lange Jahre nicht höher baute, so folgt daraus allein gewiss noch nicht, dass der Nachbar A ein dingliches Recht des Inhaltes besitze, dass B nicht höher bauen dürfe. Wenn nun aber B spannt und A, indem er sich darauf beruft, dass auf dem Hause des B die Dienstbarkeit des Nichthöherbauens hafte, Einsprache erhebt, wenn dannzumal B sich einfach beruhigt und ohne weiteren Vorbehalt von seinem Bauvorhaben absteht, so wird man nun schon sehr geneigt, aus diesem Benehmen des B auf eine Anerkennung der Servitut zu schliessen. Steht aber B von

der Baute ab, indem er zugleich gegen jede falsche Deutung sich sicher stellt und die Servitut bestreitet, so ist A zwar von da an im faktischen Besitze der Servitut, kann aber diesen Besitz durch lange Fortsetzung weder in ein Recht verwandeln noch daraus die Vermuthung eines Rechts herleiten.

b) Positive Servituten, die sich durch wiederholte Handlungen des Berechtigten äussern. Hier wirkt nun die Lehre vom unvordenklichen Besitze ergänzend. Die Grundidee derselben ist diese. Es soll nicht durch fortgesetzten Besitz ein vorher nicht vorhandenes Recht neu erzeugt werden, sondern vielmehr wenn ein Recht seit Menschengedenken ausgeübt wurde, so ist anzunehmen, es sei von Anfang an schon ein wirkliches Recht zu dieser Ausübung vorhanden gewesen. Es gründet sich diese Vermuthung darauf, dass die Menschen nicht geneigt sind, fortdauernd und ohne Unterbruch andern die Vornahme von Einwirkungen auf ihr Eigenthum zu verstatten, wenn diese andern dazu nicht berechtigt sind. Hält man aber den Satz fest, dass nur eine Vermuthung eines wirklich vorhandenen Rechts dadurch hergestellt werde, so folgt daraus, dass diese Vermuthung nur so lange wirken kann, als nicht eine andere Bedeutung der Ausübung jener Handlungen nachgewiesen oder auch nur in bedeutendem Masse wahrscheinlich gemacht wird. Denn wenn der Vermuthung Gewissheit oder eine andere Vermuthung von ähnlicher Stärke entgegen steht, so löst sie sich selber auf und verschwindet. Wo daher eine Urkunde darüber Aufschluss ertheilt, dass dem A nur bittweise und auf Zulassung hin verstattet sei, über das Grundstück des B zu gehen, da kann sich A nicht mit Erfolg auf unvordenkliche Ausübung des Wegerechtes beziehen und daraus ein Wegerecht herleiten. Ebenso verhält es sich häufig mit dem Nachweise eines frühern entgegengesetzten Zustandes. Man hat schon oft die Theo-

rie aufgestellt: sobald nur überhaupt ein solcher erwiesen sei, so könne gar nicht mehr von Unvordenklichkeit des Besitzes geredet werden, denn diese schliesse ihrem Wesen nach jede Kenntniss eines Anfanges aus. Man hat sich zu dieser Theorie wohl nur dadurch verleiten lassen, dass man auf das Wort unvordenklich einen allzu grossen Nachdruck legte. Denn zu einer consequenten Durchführung derselben gelangen doch auch ihre Vertheidiger nicht, sonst würde fast alle Anwendung der Unvordenklichkeit aufhören. Denn steigt man nur erst einige Jahrhunderte oder Jahrtausende hinauf, so lässt sich fast immer nachweisen, dass die betreffende Servitut damals unmöglich gewesen sei. Nur so viel ist richtig, dass die Thatsache des Anfangs (nicht die Zeit desselben) unbekannt sein und zugleich in eine entferntere Zeit fallen müsse, seit welcher die Servitut ausgeübt wurde. Denn ist die Thatsache des Anfanges bekannt, so hat die Vermuthung keinen Raum mehr und jene muss über die Natur des Rechtsverhältnisses entscheiden; und fällt der Anfang in eine nahe Zeit, oder wurde die Ausübung der Servitut inzwischen gestört, so hat die Rechtsvermuthung zu schwache Stützen in diesen Erscheinungen, um bestehen zu können[67].

c) Positive Servituten mit dauernden Anstalten verbunden. Hier wird in manchen Fällen die blosse Existenz der Anstalt einen zureichenden Beweis liefern für das Dasein einer Servitut. Je mehr durch eine solche Anstalt das dienende Grundstück betroffen wird, je eingreifender die damit verbundenen Vorrichtungen sind, desto geneigter wird man auch sein, jene Folgerung zu ziehn. Ueberdem kommt aber auch hier wieder die Lehre vom unvordenklichen Besitze ergän-

67) Die Theorie der Gerichte ist noch etwas schwankend, doch scheint sie sich immer mehr der im Texte aufgestellten Ansicht zu nähern. Vergl. besonders Mon. Ch. IX. 200. ff.

zend zu Hülfe. Gerade da ist es dann aber am auffallendsten, dass der blosse Beweis eines frühern veränderten Zustandes nicht an sich schon geeignet sei, die Unvordenklichkeit auszuschliessen, indem aus der Ansicht von Bauwerken und ähnlichen Vorkehrungen mit ziemlicher Sicherheit gezeigt werden kann, dass dieselben und zu welcher Zeit sie etwa zuerst errichtet worden.

§. 16. Reallasten.

1. Wir haben im ersten Theile dieses Werkes gelegentlich bemerkt und zum Theil auch weiter ausgeführt, wie während des Mittelalters die Güter aus verschiedenen Gründen mit einer Menge von dinglichen Lasten belegt wurden, welche den Besitzer oder Eigenthümer derselben zu regelmässigen Leistungen verpflichteten. Die dem Besitzer des Zinsgutes oder Erbes von dem echten Eigenthümer auferlegten Lasten änderten dann in der Folge grossentheils ihre Natur, insofern als das echte Eigenthum in ein Obereigenthum zusammenschrumpfte oder ganz unterging, und allmählig der Besitzer des Erbes als Eigenthümer betrachtet wurde. So kam es, dass viele ursprünglich zu Gunsten des Eigenthümers eingeführten Reallasten in der Folge zu Lasten wurden, welche auf dem (neuen) Eigenthümer hafteten und ihm den Genuss seines Eigenthums verkümmerten. Mit der Zeit wurde dann natürlich die ursprüngliche Gestaltung des Verhältnisses vergessen und die Last erschien um so drückender, je weniger sich die Leute erinnern konnten, dass ihr jetziges Eigenthum früher dem Zinsherrn zugehört hatte. Andere Reallasten sind selbst in ihrer Entstehungsweise — wie häufig die Zehnten — als Beschwerden zu betrachten, die dem Eigenthümer auferlegt oder von ihm übernommen worden waren. Verbesserte Feldwirthschaft hob die Uebelstände solcher ewiger Lasten noch greller hervor, und so zeigt sich denn schon frühe

eine veränderte Richtung mit Bezug auf dieses Rechtsinstitut. Das Mittelalter hatte die Reallasten hervorgebracht. Die neuere und neueste Zeit strebt, den Boden wieder davon zu befreien.

2. In der Regel wird nun der Verpflichtete der Eigenthümer des Grundstückes sein, von welchem die Reallast zu entrichten ist. Dannzumal ist es gleichgültig, wer der Berechtigte sei. Oder aber auch jetzt noch wird die Reallast von dem Besitzer dem Eigenthümer als solchem entrichtet. Im letztern Falle kann der Berechtigte zwar wohl den Bezug des Zinses oder der Leistung nicht aber das Recht auf diese selbst, abgesondert von seinem Eigenthum, veräussern.

Die Reallast ist so unzertrennlich mit dem Boden verbunden, dass dieser als der eigentliche Schuldner erscheint, und der Eigenthümer denselben nur repräsentirt. Das Grundstück haftet somit nicht etwa nur subsidiär als Hypothek für eine fremde Schuld, sondern es haftet unmittelbar für die eigene Schuld. Daher geht sie mit Nothwendigkeit auf jeden neuen Eigenthümer von selbst über, und wird der frühere Eigenthümer von fernerer Verpflichtung befreit. Doch kann sich auch jeder Eigenthümer durch Dereliction seines Eigenthums von allen Reallasten für die Zukunft los machen. Der Berechtigte kann nicht fordern, dass er auf dem Gute bleibe und dasselbe bebaue, indem der Verpflichtete jenem nicht persönlich verbunden ist, sondern nur insoweit haftet, als er Eigenthümer ist.

Wie aber verhält es sich mit den rückständigen Reallasten? Hat auch dafür der neue Erwerber des Grundstücks dem Berechtigten einzustehn, oder darf sich dieser nur an die Person des frühern Besitzers halten, unter welchem die Rückstände erwachsen sind? Bejaht man die erste Frage, so hält man den Charakter der Dinglichkeit der Last ganz fest; bejaht man die zweite, so verändert sich die Natur der Reallast und das Recht auf die einzelne fällig gewordene Leistung wird persönlich.

Unser Recht behandelt nicht alle Fälle der Reallasten

gleichmässig. Für **Grundzinse** ist als Regel anzunehmen, dass jeder neue Erwerber des pflichtigen Gutes auch die vier letzten rückständigen Zinse zu entrichten habe[68], auf welche Annahme indessen die neue Vorstellung, dass das Grundstück als Unterpfand dafür hafte, eingewirkt hat. Bei den **Frohnden** dagegen, die ihrer Natur nach schon eine persönlichere Beziehung haben, weil sie eine Thätigkeit des Pflichtigen in Anspruch nehmen, wirkt dieses persönliche Element so, dass die fälligen Leistungen allerdings nur von dem gefordert werden können, der zur Zeit Besitzer des Grundstücks war, als die Arbeit von ihm begehrt wurde. Wie es mit den **Zehnten** sich verhalte, darüber mag man zweifeln. Doch wird der Fall äusserst selten vorkommen, weil die Natur dieser Reallast jährliche und regelmässige Leistungen mit sich bringt. Indessen wäre ich hier darum geneigt, die Zehnten in dieser Hinsicht den Frohnden gleich zu stellen, einmal weil die Zehnten ihrer Natur nach von dem wirklichen Jahresertrag zu nehmen sind, dessen Quote sie bilden, dann auch desshalb weil durch solchen Zuwachs die ohnehin schon schwere Leistung des Grundstücks auf eine unnatürliche Weise weiter belastet und die Rechte der auf dem Grundstücke versicherten Creditoren gefährdet würden.

3. Die Reallasten waren, insofern sie das Eigenthum belasteten, in der Regel auf ewige Dauer berechnet. Doch finden wir schon zu Anfang unserer Periode das Princip der **Unablöslichkeit** wenigstens für die Zukunft verworfen[69], und für Naturalzinse eine Verwandlung in Geldzinse überall da angeordnet, wo ein neuer Erwerber das Recht auf den Zins mit Geld erkauft hat[70]. Erst zu

68 Vergl. Mandat v. 1533. Sl. L. R. Th. X. §. 31. 32. S. 151. V. §. 10. S. 60.

60) Mandal v. 1545.

70) Rathserk. v. 1529 im Gerichtsbuch v. 1553. Th. III. Vergl. oben B. III. §. 20. S. 424. Sl. L. R. Th. I. §. 8. S. 59. In Ulm wurde die Ablosbarkeil schon 1388 als Grundsalz aufgeslelll. Jägers Ulm. S. 327.

Anfang der folgenden Periode aber wurden auch die alten bereits vorhandenen unablöslichen Reallasten allgemein für ablösbar erklärt.

§. 17. Pfandrechte. A. Historische Einleitung.

Die Geschichte des Pfandrechtes zeigt auf eine anschauliche Weise, dass selbst in den Ländern, wo das römische Recht sich die Autorität einer abgeschlossenen Gesetzgebung zu erwerben gewusst hat, der einheimische Rechtsstoff sich dennoch unaufhaltsam weiter fortbildet und sich in seiner Entwicklung nicht bannen lässt. Zugleich macht sie aber auch den innern Zusammenhang klar, in welchem die Vergangenheit mit der Gegenwart, die Rechtscultur des römischen Reiches und der neuern europäischen Staaten unter sich stehen.

Das ältere Recht der römischen Republik kannte nur ziemlich rohe Formen, wie einem Gläubiger an dem Vermögen seines Schuldners Sicherheit verschafft werden konnte für die künftige Bezahlung seiner Forderung. Entweder nämlich der Schuldner gab ihm geradezu ein einzelnes Vermögensstück zu Eigenthum und verpflichtete ihn nur, wenn er für die Forderung befriedigt sei, das Eigenthum zurückzustellen (Fiducia). Oder der Gläubiger erhielt eine Sache des Schuldners lediglich in seinen Besitz und fand darin wenigstens einige Beruhigung, dass ihm dieser Besitz ohne Bezahlung nicht entzogen werden konnte (Pignus). Die erstere Form diente mehr für unbewegliche, die letztere für bewegliche Sachen. Beide waren aber insofern noch sehr unbefriedigend, als die nämliche Sache immer nur Einem Gläubiger zur Fiducia oder zum Pignus gegeben werden konnte, und überdem die Fiducia die Rechte des Schuldners auf sein Grundstück gefährdete, das Pignus aber den faktischen Genuss und Gebrauch der beweglichen Sachen für die Zwischenzeit ihm entzog.

Aus einem ganz geringen Anfange entwickelte sich nun aber ein ganz anderes und schon in seiner ersten Anlage vollkommneres Recht. Dem Verpächter wurde nämlich verstattet, wenn der Pächter seinen Pachtzins nicht entrichtete, auf dessen Fahrhabe zu greifen, auf Fahrhabe, welche dieser jenem nicht hatte zu Pignus geben können, weil er ihrer zur Bewirthschaftung des Gutes bedurfte, mit welcher er jenen aber zuvor vertröstet hatte[71]). Hier war nun zuerst ein dingliches Recht gefunden, dessen ganze Bedeutung darin bestand, Sicherheit zu leisten für eine Forderung. Während die Fiducia nur in einer einzelnen Anwendung einen Bezug auf Pfandrecht hat und das Pignus ebenfalls nur eine Anwendung der Lehre vom Besitz ist, mit zufalliger pfandrechtlicher Beziehung, so ist dagegen das neue eigentliche Pfandrecht von Anfang an nichts anderes als Pfandrecht. Eben daher ist dasselbe auch nicht zu viel und nicht zu wenig. Es soll gar nichts anderes als Sicherheit gewähren für Forderungen, dieses aber im vollsten Masse und in möglichst freier Weise.

Die Anwendung dieses neu gefundenen eigentlichen Pfandrechtes erweiterte sich nur fortwährend im römischen Rechte. Die Fiducia wurde ganz verdrängt, das Pignus nahm ebenfalls den dinglichen Charakter an, und so gelangte das neue Princip zu alleiniger Herrschaft. Dennoch war es dem römischen Rechte nicht mehr vergönnt, dieses Institut zu seiner höchsten Ausbildung zu treiben.

Betrachten wir nun im Gegensatze dazu die Geschichte des deutschen Pfandrechtes. Das ältere deutsche Recht weiss auch noch nichts von einem rein dinglichen Pfandrechte im Sinne der römischen Hypothek. Wer Sicherheit haben will, muss die als Pfand dienende Sache selber in seiner Gewalt haben. Er muss sie fühlen, greifen, fahen können (daher Pfand), um sich daran zu halten. Das ist die ursprüngliche noch ganz sinnliche Auffassung.

---

71) Vergl. Ed. Huschke Studien des römischen Rechts. Bd. I. Nro. IV.

Ist die Sache eine bewegliche, so wird ein Pfandrecht daran nur dann möglich, wenn der Gläubiger dieselbe in seiner Gewere hat, sei es nun, dass der Schuldner sie ihm in den Besitz übertragen, oder dass der Frohnbote dem säumigen Schuldner einzelne Sachen weggenommen und dem Gläubiger zu Pfand übergeben hatte, oder dass der Gläubiger selbst das Vieh, welches ihm zum Schaden in seine Gewere eingedrungen war, zu Pfand ergriffen und zurück behalten hatte. In allen Fällen hat er nun äussere Gewalt erworben. Er darf zwar die Sache nicht brauchen, sie gehört nicht ihm, sondern dem Schuldner, er darf sie aber bewahren zur Deckung seiner Forderung und am Ende sogar veräussern, wenn er nicht bezahlt wird. Hierin ist seine Gewere zu Pfandrecht schon vollkommener als das römische Pignus, indem jene nicht bloss für vorläufige Sicherheit sorgt, sondern auf Realisirung der Forderung in ordentlicher Form Bedacht nimmt.

Ein Pfandrecht an unbeweglichen Sachen konnte nur durch Auflassung bestellt werden. Hier ist nun die ältere Satzung von der neuern Satzung zu unterscheiden: jene wieder sinnliche, gewisser Massen handgreifliche Sicherheit verschaffend. Der Gläubiger, welchem ein Gut zu Satzung gegeben, versetzt war, wurde zwar nicht Eigenthümer wie bei der römischen Fiducia, aber die Gewere, welche er an dem Grundstücke erhielt, kam doch in ihren äusseren Erscheinungen und Wirkungen der Eigenthumsgewere sehr nahe. Der Gläubiger erhielt das Grundstück in seinen Besitz, benutzte dasselbe, bezog die Früchte und brauchte es nur gegen Rückerstattung der von ihm dem Schuldner gegebenen Geldsumme wieder abzutreten[72]. Wie nahe diese Satzung dem Eigenthum stand,

72) Albrecht Gewere §. 16, 17. Diese ältere Form des Pfandrechts wurde von dem Rathe zu Zürich, freilich nachdem die Verkehrsverhältnisse bereits eine gänzliche Umwandlung erlitten hatten, 1550 für ein wucherliches Geschaft erklärt: „Zuo dem, das niemands vnder den vnsren gelt vff gueter vsslyhen, vnd dieselben zuo iren handen nemmen, die bewerben vnd nützen bis inen ir gelt wider erlegt wirt. Sondern sollichs als ein beschwerd

und wie leicht sie in dieses überging, haben wir in ihrer Anwendung auf landesherrliche Rechte, auf Herrschaften gesehen. Mehrere Satzungen zu Gunsten der Stadt auf solche Hoheitsrechte wurden nicht mehr gelöst und verwandelten sich so in Eigenthum der Stadt.

Auch diese Form des Pfandrechtes war aber noch unbequem und starr. Der Schuldner, wenn er auch sein Eigenthum behielt, verlor doch die faktische Herrschaft und den Genuss. Einem Dritten konnte er dasselbe Grundstück nicht weiter zu Satzung geben, weil er es dem Satzungsgläubiger nicht entziehen konnte. Dieser hatte zwar Besitz und Genuss: aber nur mittelbar konnte er zur Rückerstattung seiner Forderung gelangen. Das Gut zu veräussern und sich bezahlt zu machen, dazu war er nicht berechtigt. Hier bot nun die Auflassung das Mittel dar, um das Pfandrecht auf eine höhere Stufe der Cultur zu erheben. Durch sie konnte eine S a t z u n g s g e w e r e erzeugt werden, welche sich nicht sinnlich durch wirklichen Besitz und Genuss darstellte, sondern lediglich als dingliches Recht den Zweck hatte, der Forderung Sicherheit zu gewähren. Auf ähnliche Weise wie bei dem Faustpfande musste nun aber auch auf Veräusserung der Grundstücke gedacht und diese angeordnet werden, wenn der Schuldner nicht zahlen konnte; denn durch diese Veräusserung machte sich die Sicherheit am wirksamsten geltend. Diese S a t z u n g i m n e u e r n S i n n e hat nun allerdings Aehnlichkeit mit der römischen Hypothek; und es ist nicht zu bestreiten, dass auf ihre Ausbildung das römische Recht auch einigen, wenn freilich lange nicht so bedeutenden Einfluss geübt hat, als man sich früher wohl dachte. Die Unterschiede sind aber noch immer gross genug und wesentlich. Diese Satzung wurde nämlich nicht auf Fahrhabe ausgedehnt, die Art und Form der Distraction des Pfandes blieb unrömisch und was die Hauptsache ist, die Entstehungsform derselben war

vnd treffenlicher nachtheil des gmeinen armen manns abgestellt vnd verbotten heissen vnd sin."

nicht die des blossen formlosen Vertrages, sondern der öffentlichen gerichtlichen Auflassung.

Von da aus nämlich erwuchs das Princip der Publicität, welches in Verbindung mit dem ebenfalls neueren Principe der Specialität dem neuern Pfandrechte eine ganz andere und erhöhte Richtung gab. Zwar hatte das römische Recht schon einen Unterschied zwischen öffentlichen und Privatpfandrechten und zwischen speciellen und generellen gekannt. Aber beide Unterscheidungen hatten nur eine sehr geringe Bedeutung, während sie nunmehr zu Grundsäulen der ganzen Lehre vom Pfandrechte geworden sind. Und wenn auch zumal im sechszehnten Jahrhundert die römische Theorie von den gelehrten deutschen Juristen mehr als billig hervorgezogen und in die ganze Lehre von Neuem Schwanken und Verwirrung hereingebracht wurde, so erwiesen sich doch die modernen Bedürfnisse des Verkehres zumächtig, um sich die nun einmal gefundenen Principien wieder entreissen zu lassen, und reifere Institute mit den Anfängen dazu zu vertauschen.

Wir mussten diesen allgemeinen historischen Ueberblik vorausgehen lassen, um den rechten Gesichtspunkt zu gewinnen für die Darstellung der einzelnen pfandrechtlichen Institute unsers Privatrechtes[73]).

§. 18. B. Pfandrecht an Liegenschaften (Satzung).

1. Wenn hier von dem Pfandrechte an Liegenschaften die Rede ist oder der Satzung im neuern Sinne, so müssen wir den Ausdruck Liegenschaft in seiner natürlichen Bedeutung auffassen. Zwar erörtert unser Gesetz[74]) den Unterschied zwischen liegendem und fahrendem Gute im Zusammenhange mit der Bestellung der Pfandrechte und zählt

73) Wir haben über diese Materie ein eigenes Buch: Das Pfandrecht und der Pfand- oder Betreibungs-Process nach den Gesetzen und der Uebung des Cantons Zürich, von Gottfried v. Meiss. Zürich 1812.

74) St. L. R. Th. V. §. 6. 7. S. 58, 59.

dann zum liegenden Gute unter anderm auch alle Forderungen und Kaufmanns- und Krämer-Waaren[75]). Allein die Darstellung dieses Unterschiedes ist offenbar nur aus Gedankenlosigkeit der Redaction an diese Stelle gelangt, und hatte in ihrer ursprünglichen Gestalt eine ganz andere Beziehung, nämlich die auf erbrechtliche Verhältnisse insbesondere wohl das Recht der Ehefrau auf ihren Drittheil. Die Praxis liess sich durch diese irrige Darstellung des Stadtrechtes nie irre machen.

2. Nothwendige Form für Bestellung dieses Pfandrechtes ist ursprünglich gerichtliche, in der Folge dann kanzleiische Fertigung. Erst durch Eintragung in die Notariatsbücher entsteht das Pfandrecht als ein dingliches Recht. Hier bewährt sich nun die Einführung der Hypothekenbücher am besten, indem man durch sie jederzeit genaue Auskunft erhält über das Vorhandensein und den Umfang von Pfandrechten, die auf einer Liegenschaft haften. In der Regel wird es übrigens bei der Eintragung der Verpfändung in das Notariatsprotokoll nicht stehen bleiben, sondern eine eigene Schuld- und Verpfändungsurkunde mit öffentlichem Siegel ausgefertigt und dem Gläubiger zugestellt werden. Dann erst entsteht ein sogenannter Schuldbrief, wovon wir im Verfolge ausführlicher zu reden haben werden. Ja es hat sogar die Unterlassung der Ausfertigung eines Schuldbriefs für den Pfandgläubiger bedenkliche Folgen, indem die Forderung mit bloss protocollirtem Pfandrechte, wenn binnen zwei Jahren weder ein Schuldbrief gefertigt, noch die Schuld neuern Schuldbriefen vorgestellt wird, ihr Pfandrecht verliert und in die Reihe der unversicherten Forderungen herabsinkt[76]).

3) Die Stadtbürger haben wieder das Privilegium, auf ihren Grundstücken auch ohne kanzleiische Fertigung

75) Der Entwurf des Stadtrechtes ist noch weit weniger von der Wahrheit entfernt, als dieses.

76) St. L. R. Th. X. §. 42. S. 156.

Pfandrechte zu bestellen, indem sie als ihre eigene Kanzlei angesehen werden[77]. Durch ein neueres Gesetz wurde aber auch für die Stadt eine eigene Notariatskanzlei errichtet, nnd den in das Hypothekenbuch eingetragenen Pfandrechten ein unbedingtes Vorrecht vor allen privata manu ausgestellten ertheilt[78]. Dadurch verloren die letztern fast allen Credit und kommen nunmehr faktisch nur in seltenen Fällen noch vor.

4. Dieses Pfandrecht wird nach älterem Rechte durch gerichtliche Distraction, nach neuerem nur auf dem Wege des Concurses des Schuldners realisirt[79])

5. Das Pfandrecht erlöscht in derselben Form, wie es entstanden, nämlich durch Vormerk und Entkräftung im Notariatsprotokolle, und zwar insofern ein Schuldbrief ausgefertigt wurde, nur in dieser Form. Es scheint dieser Satz zwar im Widerspruch mit der Natur des Pfandrechtes als eines accessorischen Rechtes, und man sollte meinen, wenn die Forderung, für welche das Grundstück zu Pfande dient, auf andere Weise z. B., durch Zahlung getilgt werde, so gehe auch das Pfandrecht mit unter. Allein eben das ist die eigenthümliche Natur dieser Pfandverschreibungen, dass hinwieder die Forderung von dem Pfandrecht so afficirt wird, dass auch sie nicht untergehen kann ohne notarialische Entkräftung[80]. Das Nähere wird sich in der Lehre von den Schuldbriefen ergeben.

---

77) St. L. S. Tb. .V. §. 2. S. 57.

78) Gesetz vom 13. Mai 1807. M. S. III. S. 253. ff. 337. ff. Man kann dieses Gesetz als Wiederherstellnng des ältern Rechtes ansehen; denn schon 1683. (St. Man., März 29. und 31.) wurden din auf der Stadtkanzlei eingetragenen Verpfandungen ältern Privatverpfändnngen der Bürger vorgezogen, und 1684. (St. Man., Mai 7.) fiel es in Berathung, ob nicht hinkünftig auch die „Banersame" berechtigt sein solle, ohne Vermittlnng der Beamteten gültige Pfandverschreibungen zu errichten.

79) St. L. R. Tb. III. §. 4. ff. S. 31.

80) St. L. R. Th. V. §. 23—37. S. 70. ff.

§. 19. C. Pfandrecht an beweglichen Sachen.

1. Die ältere alleinige Form des **Faustpfandes**, womit nun immer ein dingliches Recht verbunden ist, erhielt sich. Dazu kam denn eine zweite Form der Bestellung ohne Uebergabe des Besitzes durch Eintragung in das **Pfandbuch**.

2. Zur Bestellung des **Faustpfandes** genügt der formlose Vertrag, verbunden mit Uebergabe des Besitzes an den Gläubiger oder einen Dritten zu dessen Handen. Das Stadt- und Landrecht empfiehlt zwar dem Creditor, sich von dem Debitor einen Schein ausstellen zu lassen, worin Forderung und Pfand näher bezeichnet ist, und dem Debitor, hinwieder vom Creditor einen Empfangschein für die Pfänder zu verlangen. Und in der That ist dieser Rath des Gesetzes heilsam, indem dessen Befolgung beiden Theilen ihre Beweise sichert. Aber mit Unrecht hat man darin mehr erkennen wollen, nämlich eine Form der Bestellung des Faustpfandes selbst. Dieses ist auch ohne Beachtung jener Vorsicht dennoch gültig[81]).

3. Nach römischem Recht lässt sich auch dann ein Faustpfand denken, wenn der Schuldner die Sache zwar faktisch inne hat, aber so, dass er den fremden Besitz des Gläubigers nur verwaltet. Z. B. der Schuldner miethet die dem Gläubiger übergebenen Sachen[82]). Ich glaube nicht, dass derselbe auch für unser Recht zugegeben werden könnte. Es beruht nämlich jener Satz auf einer feinen Unterscheidung des römischen Rechts zwischen detentio und possessio und ihrer Bedeutung für dieses Recht. Für uns ist der ganze Unterschied dagegen nur von geringem Interesse, und wenn auf Seite des Faustpfandgläubigers Besitz

---

81) St. L. R. Th. V. §. 21. S. 67. §. 26. S. 69. v. Meiss in der Mon. Chr. III. S. 1. ff. Vergl. Mon. Chr. I. S. 325. III. S. 47.

82) L. 37. de pign. actione. L. 37. de adquir. vel amitt. poss. S. v. Savigny, Lehre vom Besitz. §. 24. II. B.

gefordert wird, so liegt vor allem aus darin, dass die Sache der Herrschaft des Schuldners entzogen sei. Ist sie dem Schuldner in irgend einer Weise wieder anvertraut, so hört diejenige Sicherheit für den Gläubiger auf, die in dem Faustpfande liegen sollte. In den meisten Fällen würde sogar der Debitor die Sache als anvertrautes Gut gültig veräussern und dem Creditor bliebe das Nachsehen. Daher müssen wir den Besitz in der Person des Gläubigers materieller und realer verstehen, als ihn das römische Recht auffasst. Es muss die faktische Herrschaft haben und der Schuldner ihrer entbehren[83]). Freilich können auch da einzelne Fälle vorkommen, die auf der Gränze liegen. Z. B. B gibt dem A eine Anzahl Fahrhabestücke zu Pfand, so dass er dieselben in seinem (des B) Kasten verschliesst und den Schlüssel an A übergibt. Hier nehme ich noch ein Faustpfand an, insofern B nicht einen zweiten Schlüssel besitzt, mit dem er ebenfalls nach Belieben öffnen kann, weil die faktische Gewalt in jenem Falle doch dem B entzogen und dem A übergeben ist.

4. Der Begriff des Faustpfandes wird auch oft auf Forderungen ausgedehnt, lässt sich aber nur auf solche anwenden, welche durch Schuldurkunden vollständig repräsentirt werden, indem der Besitz eines realen Objectes, einer Sache, bedarf, an die er sich hält[84]).

5. Erwirbt der Gläubiger nicht den Besitz an der verpfändeten Sache, so bedarf es auch für bewegliche Sachen immer einer amtlichen Dazwischenkunft und einer öffentlichen Eintragung in ein Pfandbuch, um ein Pfandrecht zu bestellen. In älterer Zeit wichen zwar die verschiedenen Landesgewohnheiten unter sich ab. In der Regel geschah die Anzeige der Verpfändung bei den Untervögten,

83) Vergl. St. L. R. Th. V. §. 21. S. 67.

84) Sonderbarer Weise werden bei uns im gewöhnlichen Leben solche Faustpfänder an Schuldbriefen, Hypotheken genannt. So wenig weiss man, dass der Name Hypothek gerade im Gegensatz der Faustpfänder aufgekommen ist.

zuweilen aber auch bei den Landschreibern und nicht immer wurde das Pfandbuch ordentlich geführt. Das Princip war aber einmal gefunden, dass die Bestelluug von solchen Pfandrechten möglich zugleich aber mit Nothwendigkeit an ein öffentliches Buch geknüpft sei. Dasselbe wird schon 1491. deutlich ausgesprochen:

> Verpfändungen und Einsazungen vor offnen Rechten oder an eines Amtmans der Gerichten Hand beschehen, sollen Krafft haben: wo aber die nit also beschehen, und dann solliche pfand von andern rechtlich bezogen werden, dieselben sollen daran habend seyn, ungeachtet sollicher verpfändung[85].

Was in der Ausführung fehlte, konnte leicht in der Folge verbessert werden. Neuere Verordnungen machten die Führung des Pfandbuchs den Gemeindammännern zur Pflicht und die Eintragung in dasselbe überdiess von der Genehmigung des Bezirksgerichtspräsidenten abhängig[86].

6) Ein wesentliches Requisit dieses Pfandrechtes ist dessen Specialität. Bei den Liegenschaften und den Faustpfändern tritt sie zwar ebenfalls hervor. Aber bei beiden macht sie keine besondern Schwierigkeiten; dort nicht, weil die Grundstücke als Theil des Bodens keiner realen Versetzung oder Umtausches fähig und durch Bezeichnung ihrer Lage leicht sicher gestellt werden können; hier nicht, weil die Absonderung von den übrigen Sachen des Schuldners und Uebergabe in den Besitz des Creditors eine Verwechslung erschwert. Wenn dagegen der Schuldner einzelne Sachen bloss durch die Eintragung in das Pfandbuch dem Gläubiger verpfändet, so finden sich hier gewöhnlich eine Menge verschiedenartiger Gegenstände, die leicht mit andern ähnlichen vertauscht oder vermengt werden können. Daher ist ihre Bezeichnung, so dass ihre Erkennbarkeit festgestellt wird, schwierig. Sie ist aber nothwendig,

---

85) St. Man. 1491. II. p. 94.

86) St. L. R. Th. V. §. 22—24. S. 67. ff. Verordnung v. 16. Juli 1805. M. S. III. S. 108. ff. v. 4. Nov. 1824. R. S. III. 190.

denn diess Pfandrecht wirkt nur insofern es sich auf eine specielle, d. h. individuel erkennbare Sache bezieht. Wenn nämlich schon unser Recht daneben noch generelle Pfandrechte kennt, so haben diese doch eine andere Form und andere Wirkungen.

Damit daher ein gültiges Pfandrecht entstehe, müssen alle einzelnen zu verpfändenden Sachen genau verzeichnet und so beschrieben werden, dass man dieselben in dem Vermögen des Schuldners mit Sicherheit wieder erkennt. Wenn das Gesetz Angabe des Stoffes, Masses, Gewichtes[87]) u. s. f. der einzelnen Stücke verlangt, so darf man diese Bestimmung nicht zu wörtlich fassen. Wohl aber folgt daraus allerdings, dass die Bezeichnung eine ins Einzelne gehende individuelle sein soll. Auch diess hat aber immer einen relativen Sinn. Es wird z. B. leichter sein, die Stockuhr eines gewöhnlichen Schuldners so zu bezeichnen, dass kein Zweifel über den Gegenstand mehr Statt findet, als eine Uhr in dem Laden eines Uhrhändlers. Bei der Verpfändung einer Bibliothek wird es in der Regel genügen, den Catalog beizulegen. Würde dagegen das Lager eines Verlegers verpfändet, so könnte die blosse Angabe der Verlagswerke keineswegs zureichen.

7. Gegenstand eines Pfandrechtes sind zunächst alle beweglichen Sachen. Es kann dasselbe aber auch auf Forderungen jeder Art ausgedehnt werden, nicht bloss, wie das Faustpfand auf solche, für die eine Urkunde als Stellvertreter dient. Ueberdem müssen die sogenannten Blumenscheine hieher gezogen werden. So werden nämlich die Verpfändungen der stehenden Früchte an dem Halm, den Reben u. s. f. genannt.

Diess Pfandrecht hat insofern bewegliche Sachen zu seinem Objecte als es erst nach Einsammlung der Früchte realisirt werden kann, unterscheidet sich aber wieder von andern Pfandrechten durch die Beschränkung seiner Dauer.

87) St. L. R. Th. V. §. 22. S. 67.

Es muss nämlich das Recht sogleich nach der Einsammlung, sobald die Früchte verkäuflich sind, geltend gemacht werden, widrigenfalls es von selbst erlischt[88].

8. Der Pfandschuldner darf die verpfändete Sache nicht veräussern[89]. Darin weicht unser Recht wieder bedeutend von dem Römischen ab und hält sogar eine Veräusserung dieser Art für ein Vergehen.

Der Grund der Abweichung ist darin zu suchen, dass durch den Vollzug der Veräusserung das Pfandrecht selbst erlöscht. Aber wie erklärt sich diese Wirkung der Veräusserung? Sie scheint im Widerspruch mit der Dinglichkeit des Pfandrechts, welche sich ja gerade darin zeigen sollte, dass das Pfandrecht der Sache nachfolgt, in wessen Hände sie immer komme. Und in der That hat in dieser Anwendung der Charakter der Dinglichkeit einem andern Principe weichen müssen. Es erklärt sich die Sache historisch so, dass ursprünglich das Faustpfand für bewegliche Sachen die einzige Form des Pfandes war, später aber man ein Pfandrecht zuliess, wobei man dem Schuldner den Besitz des Pfandes anvertraute und sich die Sache nur verschreiben liess. Es ist somit das pfandbüchliche Pfandrecht zum Theil aus dem Faustpfande hervor gegangen, zum Theil demselben entgegen gesetzt worden. Gegenüber dem Schuldner aber war es anvertrautes Gut, und so ging das Pfandrecht, wenn dieser das Vertrauen missbrauchte, unter, und der Pfandgläubiger konnte sich zunächst nur an den Schuldner halten, dem er vertraut hatte[90].

9. Die speciellen Pfandrechte auf bewegliche Sachen

88) Erk. v. 1592. im Gerichtsbuch und in der Anfallsordnung für die Grafschaft Kyburg v. 1660. bei v. Meiss Pfandrecht S. 258. St. L. R. Th. V. §. 23. S. 68. und v. 1671. U. Man. v. 30. Oct. Vergl. v. Meiss a. a. O. S. XXVIII.

89) Vergl. Herrschaftsrecht v. Elgg von 1535. Art. 46. Pest. I. S. 323.

90) St. L. R. Tb V. §. 22.: Würde aber der Schuldausprecher sich mit einer pfandbaren Obligation vergnügen lassen und die Pfande dem Schuldner selbst ferners anvertrauen wollen."

werden auch ohne Concurs durch **öffentliche Versteigerung realisirt**, welche nach vorher eingeholter Genehmigung des Richters, wie sich das St. L. R., des Gerichtspräsidenten, wie spätere Gesetze sich ausdrücken, vorzunehmen ist[91]).

§. 20. D. Generelles Pfandrecht.

1. Neben diesen speciellen Pfandrechten sind nun allerdings noch **generelle** möglich, aber dem Principe der Specialität gemäss, welches unser Pfandrecht durchdringt, treten sie vor den speciellen zurück. Wenn sich nämlich das Pfandrecht nicht auf eine Species, sondern auf eine ganze Klasse von Gegenständen, z. B. alle Handelsartikel des Schuldners oder auf ein ganzes Vermögen oder eine Quote desselben oder sonst ein Genus bezieht, so hat dasselbe immer nur die Meinung, dass im Concurse des Schuldners dem Gläubiger ein Vorrecht vor den laufenden Creditoren auf die dannzumal vorhandenen zu jenem Genus gehörigen Gegenstände oder Rechte zustehe. Haften auf den nämlichen Stücken specielle Pfandrechte, so gehen diese dem generellen unbedingt vor, eben so noch mehrere privilegirte Forderungen[92]).

2. Die Form der Eingehung war früher schon gewöhnlich die **kanzleiische Fertigung**. Später ist sie, mit einziger Ausnahme der in der Stadt und den dazu kirchgenössigen Gemeinden wohnenden Stadtbürger, als nothwendige Form gesetzlich angeordnet worden[93]). Diese können

91) St. L. R. Th. V. §. 39. S. 75. M. S. III. S. 112. Rechtstriebgesetz v. 28. Juni 1832. §. 26. 12 13. N. S. II. S. 87. und 82.

92) Gerichtsh. v. 1553. Th. VI. St. Man. v. 4. Nov. 1669. «Dass diejenigen Handschriften, welliche einesen Haab und gut in genere vnd ohne specification zum vnderpfend ernamssend vnd begryffend, in Fallimenten vnd vffahlen den Lauffenden schulden vnd wexel glteren vorgahn vnd vor denselben bezalt werden.» St. L. R. Th. X. §. 43. S. 157.

93) Gesetz v. 14. Dec. 1810. R. S. I. S. 372.

wieder mit eigener Hand wirksame Generalobligationen errichten, müssen sie dann aber doch wenigstens versiegelt der Notariatskanzlei eingeben, welche die Urkunde aufbewahrt. Indessen stehen solche Verschreibungen den kanzleiisch ausgefertigten immer nach[94]).

3. Diese generellen Verpfändungen werden einzig im Concurse realisirt. In der Zwischenzeit mag der Pfandschuldner frei über die in dem allgemeinen Ausdrucke der Verschreibung begriffenen Sachen verfügen. Es haftet denn alles zur Zeit des Concurses dahin Gehörige noch Vorhandene, insoweit auch dieses nicht etwa durch specielle Pfandrechte, ältere oder jüngere zu Gunsten anderer Gläubiger verhaftet ist. Insofern kann sich möglicher Weise das generelle Pfandrecht auch auf Liegenschaften erstrecken.

Unter sich geht dann wieder das ältere dem jüngern vor und zwar nach dem Datum der Ausfertigung[95]), worunter indess nicht die eigentliche Ausfertigung der Schuldurkunde, sondern die Eintragung in die Notariatsbücher, die Fertigung zu verstehen ist. Denn diese ist immer die entscheidende Handlung, jene dagegen zufälliger Verzögerung ausgesetzt. Desshalb wird auch durchgängig die erstere in ihrem Datum auf letztere bezogen. Die ganze Wirksamkeit der Generalobligationen ist nun aber überdem daran gebunden, dass der Schuldner nicht binnen sechs Wochen von dem Zeitpunkte der Eintragung an gerechnet, mit dem hohen Rechtstriebe belangt werde oder in Concurs gerathe, eine Beschränkung ihrer Gültigkeit, welche sich daraus erklärt, dass der Schuldner verhindert werden soll, im Vorgefühl des nahenden Concurses einzelnen Gläubigern noch vor den andern Privilegien zu ertheilen[96]).

---

94) Gesetz v. 21. Juni 1817. R. S. II. S. 6. Vergl. die wunderliche Instruktion v. 21. Oct. 1817. R. S. II. S. 139.

95) R. S. I. 373. §. 3. Vergl. mit §. 2.

96) Für die heimlichen Generalobligationen der Stadtbürger gilt die doppelte Frist von 12 Wochen.

§. 21. E. Pfandrecht durch Rechtstrieb.

1. Früher war die Rede von Pfandrechten, welche auf Vertrag zwischen Creditor und Debitor beruhten. Es können nun aber auch Pfandrechte ohne und oft gegen den Willen des Schuldners bestellt werden. Das geschieht durch Pfändung auf dem Wege des Rechtstriebes.

Schon frühe finden wir in unserem Rechte das Princip anerkannt, dass der Creditor, wenn er für seine Forderung nicht befriedigt wird, zunächst auf das Vermögen des Schuldners greifen dürfe. In diesem Sinne wird ganz allgemein ein Pfändungsrecht zu Gunsten des Gläubigers anerkannt. In der Form der Pfändung, in den näheren Erforderissen derselben und in der Realisirung derselben herrscht nun aber unter den Statuten grosse Verschiedenheit, so dass es schwer hält, die allgemeinen Gesichtspunkte heraus zu finden.

Immer setzt die Pfändung voraus eine „gichtige Schuld." In der Regel nämlich geht derselben eine Aufforderung an den Schuldner vorher, Zahlung zu leisten. Nur in seltenen Fällen konnte die Mahnung und die Pfändung der Zeit nach zusammen treffen[97]. Erhob dann der zur Zahlung aufgeforderte Schuldner keine Einsprache, bestritt er die Schuld nicht, so wurde die Schuld für eine gichtige gehalten und nach einer gewissen Frist erfolgte die Pfändung. Erst die neuere Rechtsentwicklung wies den Schuldner an, wenn er die Forderuug nicht anerkenne, sondern Recht vorschlagen wolle, sich an den Gerichtspräsidenten zu wenden und diesen um einen Rechtsvorschlag zu bitten[95]; ein Unterschied zwischen älterm und

97) Z. B. Herrschaftsrecht v. Andelfingen v. 1534. Art. 14. (Pest. II. S. 58). Regenspergerherrschaftsrecht v. 1538. (Pest. I. S. 196.): „Wenn eyner sin lidlon inziechen will vnnd die parthygen eynannder gichtig sind, mag eyner am abennd pfennden vnnd am Morgen pfannd verkouffen."

98) Verordnung v. 1546. im Gerichtsbuch. Rechtstriebgesetz v. 17. Dec. 1803. §. 9. M. S. I. S. 199., vom 28. Juni 1832. §. 30. N. S. II. S. 91.

neuern Rechte von den grössten praktischen Wirkungen. Denn es hängt jetzt nicht mehr einfach von dem Willen des Schuldners ab, den Rechtstrieb und dessen Folgen vorläufig zu hemmen, sondern es bedarf hierzu der Mitwirkung eines Magistrats, der auch nur nach vorläufiger Prüfung des Falls die Betreibung durch Rechtsvorschlag suspendirt. Freilich wird er vernünftiger Weise diesen nie versagen, sobald er die Frage der Liquidität der Forderung auch nur für einigermassen zweifelhaft hält.

Die Aufforderung zum Zahlen, welche möglicher Weise Pfändung zur Folge hat (Anlegung der Rechtsbote), geschah in den Städten schon sehr frühe unter amtlicher Mitwirkung. Auf der Landschaft wurden die Rechtsbote in manchen Gegenden unmittelbar durch die Gläubiger angelegt. Das Stadt- und Landrecht aber machte das Erforderniss des Zuzugs von Beamten allgemein[99]).

2. Ebenso geschah die Pfändung selbst in der Folge[100]) immer durch die Beamtung, ursprünglich immer so, dass die Pfänder ausgetragen und in amtliche Verwahrung genommen wurden[101]), in der neuern Zeit durch Eintragung in das Pfandbuch, welcher dann, wenn der Gläubiger es begehrte, die Wegnahme und Verwahrung der Pfänder folgen konnte[102]). Auch die Zeitfrist, nach deren Ablauf

---

99) Oben Buch II. §. 33. S. 294. Herrschaftsrecht von Elgg v. 1535. II. 44. (Pest. I. S. 319.) Knonaueramtsrecht v. 1535. Art. 41. (Pest. 1. S. 234.) Regensperger Herrschaftsrecht v. 1538. Art. 55. 56. (Pest. 1. S. 196. 197.) St. L. R. Th. II. §. 6. 9—12. S. 32. 34. Th. X. §. 8. S. 125. §. 11. ff. S. 127. ff.

100) Wie weit früher das Selbstpfändungsrecht ging, mag folgende Stelle zeigen. Herrschaftsrecht v. Andelfingen v. 1534. Art. 17. Der Küh- oder Säuhirt darf, um den Hirtenlohn einzutreiben: „eym inn syn stal gan vnnd ime Küg ald Süw daruss nemmen vnnd sy an eyn zun bynnden, vuntz er bezalt ist, vnnd ob glych Eyner so es vmb Süwhirten lon ze thun ist, die Süw gemetzget hette, So mag es ein hirt usstragen, Er fynnde es im Saltz ald vnnder der Asslin, so lanng vnntz er bezalt ist." Vergl Art. 11. ebenda.

101) Siehe noch St. L. R. Th. III. §. 13. S. 35.

102) M. S. III. S. 111. N. S. II. S. 82. §. 13. ff. S. 84. §. 18.

die Pfändung vorgenommen wird, war zu verschiedenen Zeiten verschieden bestimmt. Die ältere Zeit verstattete kürzere Fristen, die neuere längere. Fast in allen aber zeigen sich Spuren von dreifachen Gerichtstagen, die vorher gehen müssen, oder von dreifacher vergeblicher Aufforderung zu zahlen, ein Zug, der sich aus dem ältern deutschen Contumacialverfahren erklärt. Noch die jetzt geltende Frist von 21 Tagen, die zwischen der Pfändung und dem sogenannten Rechtsbote inne liegen müssen, erinnert an die frühere dreimalige Vorladung des Schuldners vor Gericht, deren Nichtbeachtung eben die Verurtheilung des Schuldners zur Folge hatte und die Pfändung rechtfertigte[103]. Ebenso steht damit in Verbindung, dass die Bewilligung zur Pfändung von dem Gerichtspräsidenten ausgeht.

3. Gegenstand der Pfändung sind alle beweglichen Sachen, die sich in der Gewere des Schuldners vorfinden. Ausnahmweise konnte nach einigen ältern Statuten, wenn das fahrende Gut nicht ausreichte, auch das liegende der Pfändung unterworfen und vergantet werden, um die Schuld zu decken[104]. Nach dem Stadtrechte, welches sich in diesem Punkte in der Folge wieder zum gemeinen Rechte erhob, kommt eine Pfändung der Liegenschaften aus Rechts-

---

103) Die Darstellung des St. L. R. Th. III. §. 10. 11. Th. X. §. 14. S. 128. ist noch ganz im Geiste der ursprünglichen Auffassung. In der letztern Stelle heisst es: «So oft nun einer, dem also ans Recht geboten worden, — am Rechten nicht erschiene soll der — gewarnet; und wofern einer auf die dritte Warnung ausbliebe, — der oder die in Contumaciam verfällt und der Gantknecht oder Pfandschein zu dessen Pfändung erkennt und abgefolget werden." Vergl. Maurer Geschichte d. Gerichtsverf. S. 208.

104) Herrschaftsrecht v. Andelfingen v. 1534. Art. 7. (Pest. II. S. 55.) Herrschaftsrecht von Elgg v. 1535. Art. 44. §. 4. (Pest. I. S. 320.) „Vnnd so dem kleger die varenden pfannd gebenn, vnnd die ligennden genampset werdenn. So sol der weibel dieselbenn — — nach der gant recht verrüffenn." Herrschaftsrecht von Regensberg v. 1538. Art. 56. Pest. I. S. 197: «vnnd diewyl eyner varennde pfannd hat soll man nit ligende von im nemmen." Herrschaftsrecht von Wülflingen v. 1585. Art. 54. (Pest. II. 46.)

trieb nicht vor, sondern hat den Mangel an beweglichen Pfanden den Concurs des Schuldners zur Folge[105]).

Aber auch Forderungen können auf diese Weise gepfändet werden, überhaupt Alles, dessen Eintragung ins Pfandbuch ein Pfandrecht bewirken kann. Ob sich nun aber in der Wohnung (Gewere) des Schuldners fremde Sachen finden, wird von dem Pfändungsbeamteten nicht weiter untersucht. Er pfändet, was sich da vorfindet, z. B. in der Wohnung des Manns, Sachen der Frau oder in der Wohnung der Frau Sachen des Falliten aber bei der Frau wohnenden Manns, nicht aber umgekehrt, und überlässt es dann allfälligen dritten Eigenthümern ihre Rechte hinterher geltend zu machen. Wenn diese es versäumen, ihre Sachen heraus zu begehren, so wird sogar nach kurzer Frist angenommen, sie haben gar keine freie Eigenthumsansprache mehr, sondern können ihr Eigenthum nur durch Auslösung des Pfandrechtes herstellen[106]). Es beruht diess auf einer Rechtsansicht, die mit der spätern Ausbildung der Lehre vom anvertrauten Gute sehr nahe verwandt ist, wenn sie schon mit derselben theilweise in Gegensatz tritt[107]).

4. Dieses Pfandrecht wird in der Regel durch Vergantung möglicher Weise aber auch im Concurse realisirt[108]).

§. 22. Ehe.

1. Die Form der kirchlichen, zum Voraus öffentlich verkündigten, Einsegnung ist nunmehr zur nothwendigen Form der Eingehung für alle Ehen geworden, und es wird gerügt, wenn der Einsegnung der Beischlaf der Vorlobten vorhergehen sollte[109]). Ehen, welche

---

105) St. L. R. Th. X. §. 16. S. 129.

106) St. L. R. Th. III. §. 18. S. 37. N. S. II. S. 84. §. 14. 15.

107) Vergl. oben §. 14. S. 104.

108) St. L. R. Th. III. §. 15. 16. S. 36. N. S. II. S. 85. §. 20.

109) U. M. v. 17. August 1687. Zwei Verloble sollen, zweilen der

von einem Sohne unter 20, oder einer Tochter unter 18 Jahren eingegangen werden, können von den Eltern oder Vormündern ohne weiters, wenn sie über diesen Jahren sind, nur aus genügenden Gründen gehindert werden[110]. Diese Bestimmung, welche sich an das ältere Recht anschliesst[111], ist mit dem übrigen Rechtssysteme in viel geringerem Widerspruch als ihre weitere Ausbildung durch das Ehegesetz vom 19. Dec. 1804. §. 18. 19.[112], welches beide Theile nach vollendetem achtzehnten Jahre befähigt, auch gegen den Willen ihrer Eltern und Vormünder sich zu ehelichen, es wäre denn, dass diese darthun können, dass einzelne besondere aufgezählte Hinderungsgründe zur Anwendung kommen. Die Aufzählung ist überdem von der Art, dass sie, zumal einer etwann leichtsinnigen Praxis gegenüber, fast nie hilft. Zu welchen Ungereimtheiten nämlich diese Bestimmung führt, wird besonders anschaulich, wenn man sie mit dem Vormundschaftsrechte in Verbindung bringt. Nach diesem kann der Minderjährige vor Erreichung des vierundzwanzigsten Altersjahres nicht den unbedeutendsten Vertrag gültig abschliessen, ohne dass der Vormund oder die Vormundschaftsbehörden einwilligen. Will er aber eine Ehe eingehen, die ganz abgesehen von ihrer innern Wichtigkeit auch auf die äussern ökonomischen Verhältnisse den grössten Einfluss hat, so kann er diess ohne und gegen den Willen der Vormundschaftsbehörden.

Beyschlaf under Ihnen vorgegangen, ohne Cranz und Schäppeli zur Kirchen gehen." Ehegerichtssatzung v. 1719. Th. II. Vergl. Leu I. S. 340. Die äussere Form der Einsegnung war noch im siebzehnten Jahrhunderte strenger vorgeschrieben als gegenwärtig. U. M. v. 25. Juni 1639. « Den Herren Helferen hiesiger 4 pfarrkirchen solle angezeiget, dass Sie dennen so sich von Ihnen einsegnen lassen wollen und aber nicht nieder-Kneuen und also vor der Hohen Majestät Gottes sich nicht demüthig und niederträchtig erzeigen thäten, auf gethanes Anmahnen hierzu, im Weigerungsfahl die Einsegnung abschlagen und ehender wiederum weggehen lassen sollind."

110) Ehegerichtssatzungen v. 1719. Th. II.

111) Ohen Buch III. §. 21. S. 426.

112) M. S. II. S. 231. ff. Revidirt 25. Mai 1811. M. S. II. S. 3. ff.

Ja sogar, wenn er z. B. einen nachtheiligen Handel schliessen und das Geschäft, dem Willen der Behörde zum Trotz, durchsetzen will, so braucht er nur eine Frau zu nehmen, um sofort selbständig und unabhängig zu werden und die Vorsorge der Behörden gänzlich zu vereiteln.

2. Wie das Wesen der Ehe selbst nicht erst auf dem Rechtsgebiete entspriesst — wesshalb die Ehe auch mit Unrecht ein Vertrag genannt wird — so sind auch die bedeutendsten Wirkungen derselben die persönliche Gemeinschaft der Ehegatten unter sich und in Verhältniss zu ihren Kindern nicht Gegenstand der rechtlichen Erörterung. Mit feinem praktischen Sinne haben die römischen Juristen diese ganze innerliche Bedeutung der Ehe in ihren juristischen Theorien bei Seite gelassen und sich auf die eigentlich juristischen Wirkungen der Ehe beschränkt. Sie trafen in dieser Hinsicht das Rechte besser, indem sie ihrem Takte folgten, als viele der neuern Juristen, die auf philosophischem Gebiete besonders stark zu sein vermeinten, indem sie ungründlich philosophirten. Im Mittelalter konnten die geistlichen Gerichte allerdings eher auf Geschlechtsverhältnisse und andere innere Beziehungen der Ehe eintreten, weil für sie der rechtliche Gesichtspunkt nicht der einzige war, auf den sie zu sehen hatten, sondern die Rücksicht auf Religion und Sitte sie in noch höherm Masse leiten musste. Zugleich gab ihnen die Herrschaft über das Gewissen Mittel an die Hand, deren der weltliche Richter entbehren muss. Je mehr sich nun aber in der Folge die Behandlung der Ehesachen von der geistlichen Gerichtsbarkeit wieder befreit hat, desto mehr muss auch nach und nach wieder der rein juristische Gesichtspunkt im Eherechte fest gehalten und alles Fremdartige beseitigt und der Sitte überlassen werden.

Im bürgerlichen Rechte hat die Ehe zunächst die Wirkung, dass die Frau auch die bürgerliche Genossinn des Mannes wird, seinen Geschlechtsnamen und sein Bürgerrecht erwirbt. Sie tritt somit in den Kreis seines bürgerlichen Daseins über und hat auch dem Manne zu folgen, wenn er seinen Wohnort oder seine

Heimath vertauscht. Und die Kinder, welche während der Ehe erzeugt oder in der Ehe geboren werden, sind als eheliche Kinder anzusehen, wenn nicht das Gegentheil erwiesen ist; ein Beweis, der überaus schwer hält.

Die übrigen Wirkungen der Ehe beziehen sich fast nur auf die Vermögensverhältnisse der Ehegatten.

3. Die Ehe ist ihrer Idee nach ein die ganze Persönlichkeit der Ehegatten durchdringendes Verhältniss und eben darum auch ihre Gemeinschaft unauflöslich. Scheidung lässt sich überall nur da denken, wo die innerliche eheliche Gesinnung nicht vorhanden ist, wo die wirkliche Ehe ihrer Idee widerspricht.

Die Reformation verkannte jenes Wesen der Ehe keineswegs, begünstigte aber die Möglichkeit, eine innerlich doch zerstörte Ehe auch äusserlich durch Scheidung aufzulösen. Jedoch überliess sie die Beurtheilung der Zulässigkeit der Scheidung nicht der Privatwillkühr der beiden Ehegatten, sondern machte die Scheidung von der Prüfung und Zustimmung des Ehegerichtes abhängig, welches im Interesse der Sittlichkeit und des Staats die Ehe aufrecht zu halten und nur ausnahmsweise aus besondern Gründen Scheidung zu verstatten hat. Als solche Gründe wurden vor allen der Ehebruch, dann aber auch andere „Sachen, die grösser und schwerer sind, als der Ehebruch", anerkannt[113]). Namentlich wurden noch böswillige Verlassung, Wahnsinn, unheilbare Krankheit und Unvermögen des einen Ehegatten genannt, und überdem durch einen allgemeinen Vorbehalt dem Rathe die Vollmacht ertheilt, in einzelnen Fällen auch aus andern Gründen Scheidung eintreten zu lassen[114]). Das neuere Ge-

113) Vergl. Leu I. S. 369. ff.

114) Ehegerichtssatzung v. 1719. Schon die älteste Satzung von 1525. spricht dieses neue Princip aus: «Item grösser sachen denn Eebruch, als so eines das leben verwurkte, nitt sicher vor einandren wärind, wuetende, unsinnige, mit huory tratzen, oder ob eines das ander vnerloubt verliesse, lang uss wäre, veselzig vnd der glychen, darinn nieman von vnglyche der sachen, kein gwüss gsatzt machen kan. Mögent die Richter erfaren vnd handlen, wie sy gott vnd gestallen der sachen werdend vnderwysen."

setz hat diess weiter ausgeführt, den allgemeinen Vorbehalt aber auf eine unpassende Weise in den Scheidungsgrund gegenseitiger unbezwinglicher Abneigung verwandelt[115].

Ist nun aber Scheidung ausgesprochen, so ist diese eine wahre volle, nicht bloss eine bürgerliche, sondern zugleich auch eine kirchliche. Dadurch wurde somit die frühere Trennung zu Tisch und Bett verdrängt, welche das kanonische Recht nur desshalb zugelassen hatte, um eine gänzliche Scheidung unbedingt verweigern zu können. Daneben aber kam eine andere bloss vorübergehende und zeitwährende Scheidung zu Tisch und Bett auf, deren Bedeutung die einer Prüfungsfrist ist. Die beiden Ehegatten sollen sich eine Zeit lang meiden und den persönlichen Reibungen entzogen sein. In dieser Zwischenzeit, die in der Regel nur auf 6 Monate bis 1 Jahr, ausnahmsweise höchstens auf anderthalb Jahre erstreckt wird, mag es sich dann zeigen, ob eine Scheidung wirkliches Bedürfniss ist oder ob die Ehe wieder in volle Wirkung treten kann. Im erstern Falle tritt die volle Scheidung ein, im zweiten werden die Ehegatten wieder vereinigt. Der Staat wünscht den letztern Erfolg und hat die Scheidung nur als letzten möglichen Ausweg vor Augen[116].

§. 23. Eheliche Vormundschaft.

1. Der Ehemann, als natürliches Haupt der Familie und Vormund der Frau, repräsentirt diese nach aussen und vertritt sie auch vor Gericht[117]. Er bestreitet ferner die Kosten der Ehe, er hat für Wohnung, Kleidung, Nahrung u. s. f. der Frau zu sorgen[118] Diese Sorge darf in-

115) M. S. II. 252 ff. V. S. 27. ff.

116) Eine nähere Begründung dieser Ansicht findet sich in meinem Aufsatze: Die eheliche Vormundschaft, während der Scheidung zu Tisch und Bett, in der Mon. Chr. Bd. V. S. 1. ff.

117) St. L. R. Th. III. §. 8. S. 33.

118) Ehegerichtssatzung v. 1719. Th. II. M. S. V. S. 24. §. 54.

dessen nicht verwechselt werden mit der Verpflichtung zu Alimenten. Sie beruht nämlich nicht auf Armuth der Frau, noch reicht sie nur so weit als die nothwendigen Bedürfnisse es erfordern. Sondern ihr Grund liegt in den Güterverhältnissen der Ehe und erstreckt sich so weit als Standes- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten es erheischen. Auch die reiche Frau muss demnach von dem ärmern Manne erhalten werden.

2. Da dem Manne ferner freie Verwaltung zusteht über das Vermögen der Frau, so kann er ohne Einschränkung und selbst gegen ihren Willen einzelne Sachen, welche der Frau eigenthümlich zugehören, gültig verpfänden oder veräussern. Diese Befugniss bezieht sich nicht etwa nur auf unbedeutende Gegenstände, sondern ebenso auch auf die wichtigsten Vermögensstücke. Auch ihre Schuldbriefe kann er, ohne ihre Zustimmung, an Dritte veräussern. Das Statut[119]) betrachtet dieses Recht des Mannes freilich aus dem Gesichtspunkte des anvertrauten Gutes, aber mit Unrecht. Es hält die Anwendung des wahren Principes fest, aber es täuscht sich in der juristischen Begründung derselben. Es sind nämlich diese Vermögensstücke keineswegs anvertrautes Gut im Sinne der Lehre vom anvertrauten Gute. Denn das Anvertrauen ist kein freies. Der Mann erwirbt die Gewere über das Weibergut, nicht weil ihm die Frau dieselbe im einzelnen Falle anvertraut, sondern weil die rechtliche Auffassung der Ehe ihn zum Vormunde der Frau macht. Es gründet sich somit seine Gewere auf Rechtsnothwendigkeit, die allenthalben von selbst eintritt, wo nicht besondere Verabredung oder andere Gründe eine Ausnahme bewirken. Der Mann hatte diese Rechte schon ganz ebenso zu einer Zeit, wo die Lehre vom anvertrauten Gute in ihrer neuen Gestaltung noch unbekannt war. Auch die Wirkungen sind in beiden Fällen verschieden. Das anvertraute Gut kann von dem Eigenthümer zurück-

119) St. Man. v. 1680. Juni 7. 9. und Erk. v. 1719. A. S. I. S. 177.

begehrt werden, wenn er dem dritten Erwerber den Preis, den er dafür bezahlt hat, zurück erstattet. Die von dem Ehemann veräusserten Sachen der Frau aber bleiben veräussert, und können von ihr überall nicht mehr zurück begehrt werden.

Nur in zwei Fällen ist die Disposition des Mannes beschränkt:

a) Liegenschaften, welche der Frau gehören, können gültig von dem Manne nur dann verpfändet werden, wenn sie selbst, zwei ihrer nächsten Anverwandten und ein von ihr erbetener Beiständer, der in dieser Stellung wieder Vogt genannt wird, ihre Zustimmung geben. Das Statut[120]) spricht nur von der Verpfändung. Das ältere Recht[121]) und theilweise auch die frühere Praxis unterstützen die Annahme, dass dieselben Erfordernisse auch für die Veräusserung gelten. In neuerer Zeit hat sich aber die Praxis eher für die Beschränkung auf Verpfändung entschieden[122]). Und in der That spricht für die letztere Meinung auch der bisher unbekannt gebliebene Grund, dass noch der Entwurf des Stadtrechtes ganz deutlich Verpfändung und Veräusserung zusammen fasste, das Stadtrecht selbst aber jenen verändernd die letztere wegliess[123]).

b) Wenn das Vermögen der Frau auf die Liegenschaften des Mannes versichert wird, so darf er den ausgestellten Weibergutsversicherungsbrief nicht verpfänden oder verkaufen, ohne die Zustimmung der Obervormundschaftsbehörde (Bezirksrath)[124]).

---

120) St. L. R. Th. V. §. 41. S. 76. Das Winterthurerstadtrecht v. 1720. Erk. §. 3. (Pest. I. S. 52.) lässt auch über Liegenschaften dem Manne freie Verfügung zu.

121) Vergl. Buch I. §. 23. S. 104. Buch III. §. 22. S. 423.

122) Vergl. Mon. Ch. V. S. 358.

123) Im Entwurfe hiess es: „Weder verschreiben noch verkaufen"; im Stadtrechte heisst es einfach: „nicht verschreiben."

124) Gesetz v. 13. Dec. 1820. M. S. IV. S. 387.

3. Die Ehefrau mag allerdings einen Theil ihres Vermögens ausnahmweise ihrer eigenen Verwaltung und Verfügung vorbehalten. Es ist diess das sogenannte Spargut, oder allgemeiner ausgedrückt Sondergut[125]). Die Sitte beschränkt es aber durchgängig auf einen verhältnissmässigen geringen Theil.

4. Dem Manne steht das Recht zu, das Weibergut (mit Ausschluss des Spargutes) zu gebrauchen, und die Früchte zu gewinnen. Diese eheliche Nutzniessung[126]) darf wieder nicht nach den Grundsätzen des römischen Niessbrauches beurtheilt werden. Wie ihre Grundlage in dem engen Familienverhältnisse und der Einheit der gesammten Vermögensverwaltung in der Hand des Mannes, nicht aber in einem aus dem Eigenthum abgelösten und diesem entgegen gestellten dinglichen Rechte zu suchen ist, so ist sie auch in jeder Hinsicht freier und ungehemmter[127]). Der Mann ist nicht schuldig, für gehörige Benutzung Caution zu leisten. Er darf die Cultur der Grundstücke, welche der Frau gehören, nach seinem Willen verändern, Bauten vornehmen, auf die Substanz der Sachen einwirken u. s. f.

5. Der umfassenden Gewalt des Mannes über das Vermögen der Frau steht nun aber seine Verantwortlichkeit zur Seite. Nach der Trennung der Ehe haftet er oder seine Erben für Herausgabe des sämmtlichen zugebrachten Vermögens. Wir müssen hier für unser Recht allerdings ein obligatorisches Verhältniss festhalten, welches den Mann gegenüber der Frau zur Restitution verpflichtet[128]). Freilich die Sachen, die noch vorhanden sind,

---

125) Dafür mag man allerdings die oben angeführte Erk. v. 1719 anführen.

126) Sl. L. R. Th. X. §. 18. S. 144.

127) Vergl. darüber oben Buch I. §. 23. S. 106.

128) Hasse in der Zeitschrift f. gesch. Rechtswissenschaft IV. S. 70 und Cropp in seinen Abhandlungen. Hamburg 1830. II. S. 447. bestreiten das Dasein einer solchen obligatio für das deutsche Recht. Schon sehr frühe aber hat sich in unserm Rechte eine solche entwickelt aus dem regelmässigen

braucht der Mann der Frau nicht erst zu Eigenthum zurück zu übertragen, weil sie das Eigenthum gar nie verloren hat. Es hört nur seine Gewere (zu Vormundschaft) auf und die ihre (zu Eigenthum) wird wieder lebendig. Für das Nichtvorhandene aber muss er Ersatz leisten. In dieser Hinsicht ist indessen noch dreierlei zu bemerken:

a) Der Ehemann hat zwar auch für den Schaden einzustehen, der aus seiner Fahrlässigkeit entstanden ist; es ist aber diese Ersatzpflicht zu mildern durch Rücksichtsnahme auf seine persönliche Fähigkeit und das Mass ihrer Ausbildung[129]).

b) Wenn Sachen, welche der Haushaltung zudienen, in Folge dieses Gebrauches schlechter geworden sind, so wird hier der Mann keineswegs zum Schadensersatze verpflichtet, es wäre denn, dass dieselben zuvor in der Absicht geschätzt worden wären, um den Schatzungswerth nöthigenfalls an ihre Stelle treten zu lassen.

c) Für Verwendungen an die Sachen der Frau, insofern dieselben nicht schon zur regelmässigen Verwaltung und Benutzung gehören, kann der Mann hinwieder Ersatz fordern.

6. Diese Verantwortlichkeit des Ehemannes macht sich aber erst nach Auflösung der Ehe geltend. Während derselben tritt sie vor der Gewalt des Mannes zurück und die Frau darf keineswegs für eine gehörige und gute Verwaltung grössere Sicherheit fordern. Nur ausnahmsweise, wenn eine bedeutende Gefahr vorhanden ist, dass der Mann das Vermögen der Frau verschleudere, ohne fähig zu sein,

---

„zu Erb und Eigen liegen" des Weibergutes. Vergl. oben Buch II. §. 31. S. 285. Buch III. §. 22. S. 429 und 430. Amtsrecht von Uhwiesen v. 1603. Art. 25. (Pest. I. S. 152.): „Ob aber an — dess wybs gut ützit im werender Ee verkoufft oder sonst verennderet worden, vnd nit mehr verhanden, darfür soll iro von dess mans gut gebürliche werd entricht vnd bezalt werden."

129) Vergl. meinen Aufsatz in der Mon. Ch. Bd. I. S. 446. ff.

es hinterher zu ersetzen, kann allerdings Sicherstellung des Weibergutes gefordert werden[130]. Es kann hier sich so gestalten, dass die Frau, deren Handlungsfähigkeit sonst durch die Vormundschaft des Mannes beschränkt ist, Klage erhebt gegen den Mann. Weil die Frau eben nur insofern in ihrer Handlungsfähigkeit beschränkt ist, als die Vormundschaft des Mannes es erfordert, und da es sich hier gerade um eine Beschränkung dieser Vormundschaft selbst handelt, wobei unmöglich der Mann die Frau gegen sich selber repräsentiren kann, so darf man hier der Frau die Klage nicht verwehren[131]. Ueberdem können aber auch die nächsten Verwandten der Frau, welche in ihrem Verarmungsfalle sie zu erhalten haben, oder aus gleichem Grunde und zugleich als Vormundschaftsbehörde der Gemeindrath unter jener Voraussetzung der Verschwendung und Unfähigkeit des Mannes die Versicherung fordern, und zwar selbst gegen den Willen der Ehefrau, da ja möglicher Weise auch gegen den Willen einer Person auf ausserordentlicher Bevogtigung derselben angetragen werden kann[132].

7. Aber auch ohne besondere Versicherung findet die Weibergutsforderung der Ehefrau darin einen eigenthümlichen Schutz, dass sie im Concurse des Ehemanns ein Vorrecht besitzt, welches ihr vor allen laufenden Forderungen und sogar vor den mit generellem Pfandrecht ausgerüsteten und den privilegirten Forderungen der sogenannten Geschreiten Deckung verschafft[133].

---

130) In dem Kyburgerrechte v. 1578. Art. 47. und d. Statute v. Wülflingen v. 1585. Art. 46. wird es ganz allgemein dem Manne zur Pflicht gemacht, das Weibergut auf Begehren der Frau zu versichern „an Erb und Eigen zu setzen."

131) Diese Befugniss war schon im ältern Rechte anerkannt. Oben Buch II. §. 32. S. 292.

132) Vergl. Mon. Chr. III. S. 57. IV. S. 56. ff. 58. f.

133) Ueber die ältere Bedeutung dieses Vorrechtes siehe oben Buch III. §. 23. S. 440. — Weininger Amtsrecht v. 1637. Art. 1. (Pest. I. S. 113.) St. L. R. Th. X. §. 40. S. 155. §. 28. S. 148. St. R. v. Winterthur v. 1720. Erl. §. 6. 7. (Pest. I. S. 53.)

§. 24. Beschränkte Handlungsfähigkeit der Frau.

1. Da das züricherische Recht eine allgemeine Geschlechtsvormundschaft wenigstens seit dem früheren Mittelalter nicht mehr kennt, und überdiess auch jene Geschlechtsvormundschaft, wo sie vorkam, nur eine beschränkte Wirkung hatte, so dürfen wir der Frau die persönliche Handlungsfähigkeit zunächst nicht absprechen. Dieselbe wird aber durch die Vormundschaft des Mannes und das damit zusammenhängende eheliche Güterrecht während der Ehe grösstentheils absorbirt. Die Einheit der Vermögensverwaltung lässt es nicht zu, dass auch die Frau über das Vermögen verfüge. Sie darf also zunächst keine Sachen, auch die ihrigen nicht veräussern oder verpfänden; denn durch derlei Handlungen würde sie in die Gewere des Mannes über das gesammte eheliche Vermögen eingreifen und dieselbe verletzen. Ueberdem würden die Nutzungsrechte des Mannes dadurch theilweise verkürzt. Ebenso wenig und aus den gleichen Gründen darf sie Schulden contrahiren, die der Mann für sie zu zahlen hätte[134]).

Diese Beschränkung ist indessen keine absolute. In manchen Beziehungen handelt die Frau als Hausfrau und repräsentirt die Ehe, so dass der Mann ihre hieher gehörigen Verfügungen seinerseits anerkennen muss. Schon die ältern Statuten gestatteten der Frau, hinter ihrem Manne achtzehen Heller hinwegzugeben[135]).

Knonaueramtsrecht v. 1535. Art. 23.: „Es soll vnnd mag ouch ein frow irem man nit mee verschwätzen noch verschlachen Dann XVIII haller, was sy darüber verschwätzt oder verschlacht, das soll sy vss irem gut bezalen.

Regensbergerherrschaftsrecht v. 1538. Art. 43. bei Pest. I. S. 193. ganz gleichlautend.

---

134) St. L. R. Th. V. §. 44. S. 77. §. 47. S. 78.

135) Oben Buch III. §. 22. S. 430.

Das Maass von achtzehen Hellern ist im Sinne des ältern Geldwerthes — die Bestimmung selbst ist offenbar sehr viel älter als die Abfassung dieser Herrschaftsrechte — auch keineswegs so ganz gering, als es jetzt scheint. Bis auf diesen Betrag hat also der Ehemann die Verfügungen der Frau zu respectiren und muss für sie bezahlen, ohne dass er diess von ihrem Vermögen abrechnen darf. Er bezahlt nicht ihre Schuld, sondern eine Haushaltungsausgabe.

Es versteht sich nun, dass wir diese Verfügungsfähigkeit der Frau keineswegs mehr auf achtzehen Heller beschränken dürfen, sondern vielmehr ganz allgemein auf regelmässige Haushaltungsausgaben von geringfügigem Belange ausdehnen müssen. Es kann dann dieselbe gewisser Massen aufgefasst werden als Credit, welchen der Mann der Frau der allgemeinen Sitte gemäss gewährt, und den er im einzelnen Falle zu respectiren hat. Die Grösse des Credites richtet sich dann natürlich wieder nach dem Stande, und den Vermögensverhältnissen der Ehegatten und kann nur durch billiges Ermessen des Richters bestimmt werden, wenn sich darüber Streit erzeugt. Will der Mann seiner Frau ausnahmsweise den Credit entziehen, so kann er diess thun; für Dritte geschieht es aber — der herrschenden Sitte wegen — nur dann verbindlich, wenn er das Publikum davon durch öffentliche Anzeige in Kenntniss gesetzt hat.

Aus diesem Standpunkte betrachtet auch eine Rathsverordnung v. 1557., die in das Gerichtsbuch aufgenommen wurde, die Sache und sieht bereits von der Beschränkung auf achtzehen Heller ab.

> Als die Richter an der Statt gricht von wegen der wybern, so zu Irer mannen husshaltungen, selbs eigner person von den pfistern vss Iren Hüssern vnnd gädmen, brott tragendt vnnd helffend essen, bescheids begärt, ob dieselben wyber so Ire mannen nüdt meer habent, söllich brott als Essige Spiss zuo bezalen schuldig sygen oder nit, — — So lasseund wir es genntzlich by derselben vnnsers Gerichts ordnung blyben, Also das die wyber Inn ob angezeigtem fhal by dem Brott reichen,

zuo Irer Eemannen hussbaltungen, den pfistern nützit schuldig syn, Es syge dann sach das ein sölliche Frow darfür versprochen habe, sölle sy Irem zuosagen statt thun vnnd bezallen, zuo wellicher verheissung ein Jeder Pfister vnparthygisch Lüth nemmen mag, Mit denselben er die Frowen (so sy longnen welte) getruwe zu besetzen vnnd syn ansprach zu bezüchen."

2. Sehr viel weiter geht das

Winterthurerstadtrecht von 1720. Erl. §. 2.: „Wenn ein Frauw jemandem vahrnuss oder Brief, Sy mögend ihren oder dess Mans syn, hinderlegte oder zu kaufen gebe, obschon es nit vor Rath vnd nit mit bevogteter hand gescheche, soll es doch wann die Schuldforderer vnd Käufer die vahrnuss vnd Brief in ihren handen habend gültig vnd crefftig syn. — Ebenso Winterthurerstadtrecht v. 1779. Erl. §. 2.

Zwar ist auch dort der Mann Vormund der Frau, und hat das ganze Vermögen in seiner Gewere. Und es kann auch dort die Frau in der Regel keine Schulden contrahiren, die der Mann bezahlen müsste. Aber wenn sie bewegliche Sachen, wohin denn auch Schuldbriefe und andere stellvertretende Schuldurkunden gehören, veräussert, so wirkt diese Veräusserung auch gegenüber dem Manne vollständig, insofern nur der Besitz wirklich auf den Erwerber überging. Es mag diese allerdings sehr weitreichende Anerkennung der Veräusserungen durch die Frau in dem Stadtrechte von Winterthur aus einer wenn auch nicht völlig bewussten und nicht richtigen Anwendung der Lehre vom anvertrauten Gute entstanden sein. Denn einmal sind die Wirkungen dieselben, ob die Frau nun ihre eigenen oder die Sachen des Mannes veräussert, welche beide insofern für anvertrautes Gut angesehen werden mochten, als die Gewere daran dem Manne zusteht, die Frau aber mit dessen Willen in den faktischen Besitz gelangt ist. Ausserdem treten sie nur ein, wenn der Besitz wirklich auf den Erwerber übergegangen ist, nicht aber schon vorher, was sich nicht aus dem Güterrechte der Ehegatten als solchem er-

klärt. Und endlich spricht das Statut in ganz ähnlicher Weise die Lehre vom anvertrauten Gute aus[136]). Wir halten somit die ganze Eigenthümlichkeit nicht für eine organische, sondern erklären sie vielmehr aus einer Schiefheit der Theorie, die überhaupt den neuern Redaktionen des Winterthurerstadtrechtes nicht fremd ist.

3. So vollständig die Gewere des Mannes ist über das Vermögen der Frau, so kann er sie doch nicht ohne weiters zur Schuldnerin machen. Es scheint dieser Satz zwar im Widerspruche zu stehen mit der Bedeutung der Vormundschaft. Fasst man aber die Natur dieser Vormundschaft als einer ehelichen ins Auge, so löst sich dieser scheinbare Widerspruch. Sogar nach dem weit strengeren Rechte der römischen Manus, welches dem Ehemann unbeschränktes und ausschliessliches Recht an dem ganzen vormaligen Vermögen der Frau übertrug, und die nun vermögenslose Frau in die absolute Gewalt des Mannes brachte, konnte dieser doch nicht durch einseitige Verfügung der Frau Schulden aufladen. Und doch hätte auch im römischen Rechte eine solche Verfügung möglichen Sinn. Denn die Frau ist nur absolut arm, so lange die Ehe dauert. Nach der Trennung derselben wird sie selbstständig und von neuem Subject eines eigenen Vermögens. Dass noch viel weniger im System der römischen freien Ehe, die überhaupt alle Stellvertretung der Frau durch den Mann oder Herrschaft des Mannes über ihr Vermögen ausschliest, an eine solche Möglichkeit, die Frau zur Schuldnerin zu machen, gedacht werden könne, bedarf keiner Ausführung.

Wir müssten sie somit, da sie von den beiden äussersten römischen Endpunkten des ehelichen Güterrechts, verworfen wird, nur in der deutschen Auffassung der Ehe

135) Erl. §. 8.: „Wann jemandem Vahrnuss oder Brief vertrauwt und gegeben worden, ess was ursachen vnd zu wass end es immer gescheche, vnd der oder die, denen Sy vertraewt vnd gegeben worden, solliche pfandtswyse hinterlegtend oder verkaufftend, sollend die denen die vahrnuss vnd Brief pfandtswyse hinderlegt oder zu kaufen gegeben und würcklich vngehändiget sind, darzu die bessten recht haben."

rechtfertigen können. Und in der That scheint sie hier noch am ehesten ihren Platz zu finden. Denn einmal tritt bei der Vormundschaft der Gesichtspunkt der Stellvertretung durch den Vormund viel stärker und leichter hervor als bei der strengen Gewalt. Und zudem zeigt die Lehre von der Gütergemeinschaft der Ehegatten, dass jene Möglichkeit wenigstens in einer modificirten Gestalt im deutschen Rechte wirklich Platz gefunden habe.

Dessen ungeachtet müssen wir sie für das reine Recht der ehelichen Vormundschaft ausschliessen. Es bleibt nämlich allemal ein durchgreifender Unterschied zwischen der Vormundschaft über Unmündige und der ehelichen Vormundschaft. Jene setzt in der Person des Schützlings persönliche Unfähigkeit voraus, selbst Rechtsgeschafte mit Bewusstsein vorzunehmen; bei dieser dagegen ist eine solche persönliche Unfähigkeit entweder überall nicht oder doch nur eine theilweise und beschränkte vorhanden. Daher bedarf der Unmündige eines Vormundes, welcher, da jener überall nicht handeln kann, statt seiner handle. Dagegen könnte die Ehefrau, wenn man nur auf ihre persönliche Fähigkeit sähe, sobald sie zu ihren Tagen gekommen, wohl selbst handeln: und sie wird daran lediglich mit Rücksicht auf die Ehe und soweit das Interesse dieser und die Einheit der Güterverwaltung es erfordert, verhindert. Dieser Unterschied warnt vor raschen Schlüssen von dem einen Verhältnisse auf das andere. Die daherigen Zweifel werden verstärkt, wenn man an die Realisirung solcher von dem Ehemanne im Namen der Frau eingegangenen Schulden denkt. Dieselben sind nämlich entweder noch während der Ehe oder erst nach Auflösung der Ehe zu entrichten. In beiden Fällen würde aber eine persönliche Haft der Frau in einen Widerspruch gerathen mit den Grundgedanken unsers ehelichen Güterrechtes. Im erstern Falle desshalb, weil während der Ehe der Mann das beiderseitige Vermögen allein verwaltet und allein nach aussen vertritt. Der Gläubiger müsste sich daher jedenfalls an den Mann halten, und von diesem Zahlung fordern. Nun kann der Mann aber auch

dann, wenn er von Anfang an die Schuld auf seine eigenen Schultern geladen hat, doch dafür sowohl seine eigenen als die Sachen der Frau gültig veräussern und mit dem Erlöse die Schuld bezahlen. Es müsste daher die Befugniss, der Frau Schulden aufzuladen, ihre rechte Bedeutung durchgängig erst nach Trennung der Ehe zeigen, indem hier nun die Frau selbst mit ihrem zu freier Verfügung zurück erhaltenen Vermögen auf Bezahlung belangt werden könnte. Nun kann es aber wieder nicht im Sinne der ehelichen Vormundschaft liegen, die ja nur so lange dauert als die Ehe, und nur um der Ehe willen und für die Ehe da ist, dass die Frau eine solche Wirkung derselben regelmässig erst verspüre, wenn jene untergegangen ist. Eine solche Belastung der Frau läge überall nicht im Interesse der Ehe und des ehelichen Güterrechtes, sondern nur im Interesse des Mannes, das aber erst hervorträte, wenn die Ehe nicht mehr besteht, wenn er nicht mehr Ehemann ist.

Dazu kommen nun aber noch weitere Gründe. Die Eingehung von Schuldverhältnissen ist nach der ganzen Auffassung des deutschen Rechtes etwas durch und durch Persönliches. Man darf daher nie geneigt sein, jemanden für einen Schuldner zu halten, der die Schuld nicht selber auf sich genommen hat[136]). Nun mag man freilich einwenden, wir drehen uns im Kreise herum, denn der Vormund sei ja eben als solcher der Stellvertreter seines Schutzbefohlenen, und insofern auch befugt, im Namen desselben für diesen Schulden zu contrahiren. Aber dessen ungeachtet ist für den Entscheid der Streitfrage jene Bemerkung von Gewicht. Das Recht der Stellvertretung ist nicht ein absolutes, sondern ein relatives. Wo einer selber handeln kann, bedarf er zunächst keines Stellvertreters. Das gilt in vorzüglichem Masse von den Schulden. Die Frau kann nun aber selbstthätig bei Contrahirung derselben handeln, wie wir im Verfolge ausführlich noch sehen werden. Daraus

136) Vergl. darüber mit Rücksicht auf die Ehe. Hasse a. a. O. S. 84.

folgt nun aber, dass wir nicht geneigt sein dürfen, einem andern das Recht völlig freier, einseitiger Stellvertretung ohne und sogar gegen ihren Willen auch für die Geschäfte einzuräumen, wo der Vertretene anerkannter Massen selbst zu handeln im Stande ist. Ganz anders verhält es sich mit den übrigen Dispositionen des Ehemanns. Er mag allerdings einseitig die Fahrhabe der Frau gültig veräussern und selbst für seine eigenen Schulden verpfänden. Aber dieses Recht folgt nicht aus einem unbedingten Rechte zur Stellvertretung, sondern vielmehr aus seinem Rechte der Gewere, das sich über alle Sachen erstreckt, die zu dem ehelichen Vermögen gehören; desshalb kann er das Eigenthum der Frau belasten, nicht aber ihre Person verpflichten.

Wir gingen vorhin von dem Standpunkte der Frau aus. Treten wir nun ganz auf den Gesichtspunkt des Mannes über, so werden wir hier eine neue Bestätigung unserer Ansicht finden. Wie in ihm die ganze Herrschaft über das Vermögen der Ehegatten concentrirt ist, so hat er auch alle Kosten der Ehe zu tragen, und muss für die Bedürfnisse der Familie sorgen. Sind somit während der Ehe Schulden zu machen, so ist er aus demselben Grunde in der Regel die rechte Person, diese auf sich zu nehmen. Machen besondere Verhältnisse eine Ausnahme wünschbar, und kann der Mann seine Stellung, wornach er zunächst allein nach Aussen hin das Vermögen repräsentirt, nicht rein erhalten, so mag er dann die Frau mitberathen, wenn er sie in persönliche Mitleidenschaft ziehen will, nicht aber einseitig und willkührlich seine eigene wahre Stellung aufgeben und die Frau — ohne deren Zustimmung — gegenüber den Creditoren hervor treten lassen.

Ein fernerer Grund liegt in dem Stande der Quellen. Mir wenigstens ist keine Stelle bekannt, welche für jenes ausgedehnte Vertretungsrecht des Ehemannes spräche[137]),

137) Vergl. über das Güterrecht v. Hamburg, welches sich von dem unsern verschieden ausgebildet hat. besonders Cropp Abhandl. Bd. II. S. 502. Sogar dort kann der Mann die Frau nur in beschranktem Masse zur

wohl aber eine bedeutende Anzahl solcher, welche unsere Ansicht unterstützen.

Schon die Art, wie unsere Quellen von dem Concursrechte handeln, stimmt damit überein. Nachdem nämlich gesagt wurde, dass im Auffalle des Mannes die Frau allen Gläubigern desselben vorgehe, fügt das Statut von 1489. im Gerichtsbuch v. 1553. sofort als Gegensatz hinzu:

> Ob aber die Frow für Iren man ützit gelopt hette, darumb soll demnach Ir gut nützit desterminder hafft vnnd verbunden syn[138]).

Ebenso an einer andern Stelle desselben Gerichtsbuchs.

> So ein vffal uff eins mans guot by synem Läben oder nach synem tod bescheche, Sollennt die schuldvorderer zwen Erbar mannen verordnen, die desselben guots vögt sygint vnnd die Frowen durch Ire geschworne vssrichtere (ob sy nitt mit Iren Eemannen zuo banuck vnnd gaden gstannden) vmb Ir zuogebracht guot morgengaab vnnd Eerecht lassen vssrichten. Hette sy dann die Frow für Iren Eeman vtzit glopt vnnd versprochen, soll Ir guot nüdesterminder hafft syn, souil vnnd sich mit Rächt erfinndt.

Der Rechtssatz, der darin liegt, ist offenbar der: Die Ehefrau haftet nicht für die Schulden des Mannes, es wäre denn, dass sie selber seinen Gläubigern Befriedigung gelobt hätte. So allgemein konnte sich das Statut aber nicht leicht ausdrücken, wenn es daneben noch zuliess, dass der Mann einseitig die Frau verpflichten könne. Man sieht deutlich, es nimmt vielmehr an: wenn die Frau Schuldnerin sein soll, so muss sie selbst gehandelt haben.

Die Sonderbarkeit ferner des Winterthurerstadtrechtes von 1720[139]), 1738, 1760 und 1779[140]), dass der Ehemann, wenn er binnen 6 Jahren nach Eingehung der Ehe die zu-

---

Bezahlung der Schulden verpflichten, obwohl nach den Grundsätzen des Homburgerrechtes sich eine solche Stellvertretung weit eher denken liesse.

138) Den Anfang dieser Stelle habe ich Buch III. §. 23. S. 441. mitgetheilt.

139) Erl. §. 5. (Pest. I. S. 53.)

140) Erl. §. 4. (Pest. I. S. 26.)

gebrachten laufenden Schulden der Frau nicht bezahlt oder versichert, von da an persönlich für dieselben hafte und auf seine eigene Rechnung zu übernehmen habe, erklärt sich wieder nur aus derselben Rechtsidee, dass der Ehemann während der Ehe der natürliche Schuldner der ehelichen Schulden sei, indem er ja auch, wie sich das Stadtrecht ausdrückt, „der Frauen Gut genutzt." Nur geht das Statut über das Princip hinaus, indem es Schulden, die bereits auf der Frau gehaftet, dieser abnimmt und dem Manne auflegt.

4. In ganz besonderem Masse aber wird unsere Ansicht verstärkt durch die Behandlung der weiblichen Versprechen in unsern Rechtsquellen. Es ist bekannt, dass das reine deutsche Recht die Intercessionen der Frauen für andere nicht unter einem eigenthümlichen Gesichtspunkte auffasst, wie das römische Recht seit dem Senatusconsultum Vellejanum[142]). Sie werden vielmehr behandelt, wie alle andern Schuldverpflichtungen, welche die Frau eingeht: und wenn in Folge der allerdings der Intercessionen wenigstens gewisser eine besondere Erwähnung geschieht, die auf einen Einfluss des römischen Rechtes hindeutet, so hat sich dennoch im Wesentlichen das ältere Recht erhalten und ist dieser Einfluss ein sehr untergeordneter geblieben.

Als Regel müssen wir nun annehmen, dass die Versprechen der Frau gültig sind, wenn die Zustimmung des Mannes hinzutritt. Es genügt somit eine einseitige Handlung des Mannes oder der Frau nicht, sondern diese muss handeln, aber mit jenes Zustimmung und Vollwort. Die Quellen behandeln indessen meist nur einen Fall, der am ehesten vorkommt und zugleich eigenthümliche Schwierigkeiten erregt, den nämlich, wo die Frau sich für eine Schuld des Ehemanns selbst verbürgt. Wenn nun hier das von dem Manne gutgeheissene Versprechen der Frau genügt, um sie zur Schuldnerin zu machen, so dürfen wir getrost daraus schliessen, dass es in allen andern

142) Cropp. Abhandl. Bd. II. S. 144.

ähnlichen Fällen, wo die Frau für dritte Personen einsteht, ebenfalls genügen werde.

Misslicher aber ist dieser Schluss da, wo für die Bürgschaft im Interesse des Mannes noch ein mehreres gefordert wird. Denn wenn die Frau im Interesse dritter Personen oder in ihrem eigenen ausschliesslichen Interesse eine Schuld contrahirt, so ist ihr Mann in der Lage, die Zweckmässigkeit und Zulässigkeit einer solchen Schuld frei und unbefangen zu prüfen. Und gibt er seine Zustimmung, die ihm ja selber eher persönlichen Nachtheil als Vortheil bringen kann, so hat sie volles Gewicht. Handelt es sich dagegen um eine Intercession der Frau für den Mann, so tritt eine gedoppelte Gefahr ein, zunächst die, dass der Mann sich durch sein eigenes Interesse leicht zu einer Zustimmung verleiten lasse, die er im reinen Hinblick auf seine Stellung als Vormund der Frau eher verweigern müsste, dann aber auch die, dass selbst die Einwilligung der Frau leicht eine unfreie und ihr Wille durch den persönlichen Einfluss des Mannes beherrscht sei. Es ist daher begreiflich, wenn das Recht gerade hier zunächst die Frau vor gefährlichen Versprechen zu schützen sucht und den Zuzug eines besondern Vormundes und den Rath der nächsten Anverwandten anordnet.

Das ältere Stadtrecht hatte die Zustimmung des Mannes zu dem Versprechen der Frau in allen Fällen für genügend erklärt, wo die Schuld sich auf die Haushaltung und deren Bedürfnisse bezog; für alle andern Schulden, wenigstens die des Mannes, der intercedirenden Frau zur Pflicht gemacht, einen besondern Vogt zu erbitten und die Einwilligung zweier ihrer nächsten Anverwandten einzuholen[143]). Das Stadtrecht von 1715 nahm die Verordnung grossentheils

143) Oben Buch III. §. 22. S. 431. Im Gerichtsbuch v. 1620. findet sich eine Erläuterung der früheren Erkanntniss, worin noch folgender Grund hervorgehoben wird: «Damit all so ein wyb dest minder und nit etwann wider ihren willen von ihrem Ebemann zum versprechen und verpfänden dess ihrigen gezwungen und darderch umb dass ihr und inn Armuth gebracht werde.“

wörtlich auf, veränderte sie aber doch in einem Hauptpunkte. Zuerst spricht dasselbe wieder davon, dass eine Ehefrau mit Vorwissen ihres Ehemanns bei laufenden Haushaltungsschulden für denselben gültig versprechen könne[144]), und nöthigt den Creditor dann die Forderung binnen 6 Monaten zu beziehen, widrigenfalls er sich nicht mehr an die Frau halten könne. Statt nun aber im Sinne des ältern Gerichtsbuches den Gegensatz so zu fassen, dass die Frau für andere Schulden ihres Mannes nicht ohne die Zustimmung ihrer Anverwandten und eines besondern Vogtes intercediren dürfe, fordert es diesen Zuzug anderer Personen ausser dem Manne nur für Verpfändung der Liegenschaften, welche der Frau zugehören[145]). Alle Fälle, welche weder auf Haushaltungsschulden sich beziehen, noch eine Versicherung auf Liegenschaften nöthig machen, werden somit in der neuen Recension mit Stillschweigen über gangen. Gilt nun für jene Fälle noch das alte Recht, welches sie ebenso behandelt, wie das Gesetz von 1715. die Ver-

---

144) St. L. R. Th V. §. 43. S. 77.

145) St. L. R. Th. V. §. 46. S. 78. Die Beslimmung dee G. B. v. 1553. hiess: „Wo aber ein Frow für iren Eemann verhiesse emb ein anndere schuld, die syge gross oder klein, vand daramb das ir verpfannden versetzen oder verschryben welte, die sölle sich mit gunst irs Eemans, onch mit wüssen vnnd willen zum wenigisten zwei:er, irer nechstea gefründen, vnnd sonnderlich onch vss geheiss oder gebott eines Herrn Burgermeistere oder Statthalters rechtlich lassen benogten, vnnd das mit irem rechtgahnen vogt thuon, Sonnst sölle sölliches ir geheiss Ina dem fhal dhein Crafft haben." Der angeführte §. 46. des Stadtrechles, lautet: „Gleichmassig eoll ein Eheweib, so sie für ihren Ehemann um eine Scheld, die sey grass oder klein, verheissta, und ihr Haus, oder andere ligende Güter verpfanden, versezen oder verschreiben wollte, dasselbige allein mit Wissen, Willen, und Erlauben zweyer ihrar nächsten Blutsverwandten, and Zuthun eines nopartheyischen ehrlichen Manns, als erbettenen Vogts, thun." Es wird übrigens dieeer Fall anch im Gesetz von dem andern oben schon behendelten unterschieden, wo der Mann die Liegenschaften der Frau verpfändet ohne dass diese darum Mitschuldnerin wird. Vergl. noch d. Stalut v. Wülflingen v. 1585. Art. 43. (Pest. II. 40.): „Vnnd so ain frouw umb ander schuldeo, dann vmb louffead schulden, die sich vonn Eesen, trinkens, vnnd iras husshaltens ouch Kleyder wegen begehend — für iren Eemann verspreche vnd verhiesse, es treffe grosses oder kleines enn, vnnd dernmb dae ir verpfenden u. s. w."

pfändungen der Grundstücke? Oder sind sie zu behandeln wie die weiblichen Versprechen für Haushaltungsschulden?

Die Zweifel beruhen auf einer schlechten Fassung des neuern Statuts und sind gerade darum schwer zu beseitigen. Doch scheint dieses wirklich einen neuen Gegensatz im Auge gehabt und die Versicherung auf Liegenschaften als etwas Eigenthümliches, was anders zu behandeln sei als die andern Fälle, hervor gehoben zu haben. Die neuere Praxis ist auch hier wieder schwankend. In einzelnen Fällen wurde das blosse Versprechen der Ehefrau mit Zustimmung des Mannes, wenn schon Verpfändung von Fahrhabe damit verbunden war für verbindlich gehalten, in andern dagegen für derlei Verpfändungen sowohl als für Bürgschaften der Frau die Zuziehung eines Beiständers und zweier ihrer nächsten Anverwandten für nothwendig erklärt. Jedenfalls ist hier in unserer Rechtsausbildung etwas Lückenhaftes.

Das Gesagte gilt theilweise auch für weibliche Versprechen zu Gunsten dritter Personen. Auch da bedarf die Verpfändung der Liegenschaften nach einer festen Praxis unzweifelhaft jener Form, andere Geschäfte dagegen bedürfen ihrer nicht [146]).

Mit dem ältern Stadtrechte von Zürich stimmen das Grafschaftsrecht von **Kyburg** v. 1578. Art. 48. das Amtsrecht von **Uhwiesen** v. 1603. Art. 43. (Pest. I. S. 161.) ganz überein. Das Amtsrecht von **Grüningen** v. 1667. Art. 28. (Pest. I. S. 75.) hat seine Bestimmungen wörtlich aus dem Zürcherstadtrecht aufgenommen, merkwürdiger Weise aber nur die letztern, wornach weibliche Versprechen für den Mann des Zuzugs eines Vormundes und zweier Anverwandten bedürfen, dagegen die Ausnahme der Haushaltungsschulden übergangen.

Auf ähnliche Weise müssen nach dem Statute von **Winterthur** v. 1720. Erl. §. 1. alle weiblichen Versprechen für den Mann ohne Unterschied vor Rath ge-

146) Vergl. St. L. R. Th. V. §. 44. S. 77. §. 47. S. 78.

schehen, in dem Sinne, dass ein Mitglied des Rathes der Frau als Vogt zur Berathung beigegeben wird. Ebenso von 1738., 1760., 1779. Art. 7.

Nur das Weininger Amtsrecht v. 1637. Art. 1. (Pest. I. S. 114.) macht die Gültigkeit weiblicher Versprechen für den Mann einzig von dem Willen der Frau abhängig und ordnet keinen weitern Schutz für dieselbe an.

5. Man kann noch die Frage aufwerfen, ob die Frau, wenn sie abgesehen von der Intercession zu Gunsten des Mannes für sich selbst eine Schuld contrahirt, nicht dennoch zur Schuldnerin werde, wenn schon der Mann seine Zustimmung nicht gegeben habe. Mit andern Worten: kann die Frau nicht persönlich durch ihr Versprechen verbunden werden, ungeachtet der Mann ihre Schuld nicht anzuerkennen braucht? Zu dieser Frage, welche in dem Vorhergehenden noch nicht behandelt ist, gelangt man, wenn man die natürliche Handlungsfähigkeit der Frau näher erwägt. Da kann man geneigt sein so zu argumentiren. Die Ehefrau kann rechtsverbindliche Geschäfte eingehen, insofern sie nur nicht durch den Bestand der Ehe daran verhindert ist. Daher kann sie zwar nicht eine Schuld auf sich nehmen, welche von dem Manne während der Ehe befriedigt werden muss. Wohl aber kann sie eine Schuld contrahiren, deren Realisirung erst dann vorzunehmen ist, wenn die Ehe aufgelöst und die Frau die Herrin ihres eigenen Vermögens wieder geworden ist. Man könnte sogar für diese Ansicht Analogien des römischen Rechtes anführen. Selbst der vermögenslose Sohn in der Gewalt, nämlich der keine Forderungen für sich erwerben kann, ist doch im Stande Schulden zu contrahiren, die nach dem Tode des Vaters, nachdem er Selbständigkeit erlangt hat, von ihm eingefordert werden dürfen. Auf ähnliche Weise liesse sich hier eine Forderung auf die Ehefrau denken, deren Gültigkeit suspendirt wäre, so lange die Ehe dauert, hinterher aber hervor träte.

Ich halte aber dieses ganze Raisonnement mit Rücksicht auf unser Recht für unrichtig und diese Ansicht für

zu künstlich und zu fremd. Wenn schon die eheliche Vormundschaft dem Manne keine absolute Gewalt über die Frau ertheilt und ebensowenig ihr alle Einwirkung auf ihr Vermögen entzieht, so scheint es mir dennoch in dem Wesen dieser Vormundschaft zu liegen, dass wer unter ihr steht, ohne Willen des Vormundes überall keine Schuld eingehen kann[147]), nicht nur keine Schuld, die so lange nicht wirkt, als die Vormundschaft dauert, sondern auch keine, welche erst nach deren Beendigung wirkt. Es scheint mir diess so tief im Bewusstsein des Volkes zu liegen, dass im Leben kaum je ein Zweifel sich erheben wird, ausser wenn er seine Quelle in fremder Theorie hat. Ganz zutreffende Stellen aus unsern Rechtsbüchern weiss ich freilich keine anzuführen. Doch mögen folgende wenigstens darauf hinweisen, wie wenig unser Recht an jene Unterscheidung denkt.

> Gerichtsbuch v. 1555: „Wir behalten vnns ouch vor, gägen gemelten Frowen, so sölliches hinder Iren Eemannen — thetten, Ouch gägen denen, so mit sollichen beuogteten personen hanndlen vnnd vff borg gäben, Ir gebürliche straff."

Hält das Statut den Verkehr mit einer Ehefrau hinter dem Rücken ihres Mannes sogar für etwas Strafbares, so ist nicht zu glauben, dass es dessen ungeachtet eine Schuld jener Art anerkennen werde.

§. 25. Handelsfrauen.

Von der in der Vormundschaft des Mannes liegenden Beschränkung der Handelsfähigkeit sind die Handelsfrauen befreit. Schon vor der Ehe konnte die Frau ein eigenes Geschäft auf ihre Rechnung betreiben. Zur Fortsetzung desselben bedarf es nun freilich der Zustimmung des Ehemannes, dessen eheliche Vormundschaft durch

147) Vergl. auch Cropp Abthl. I. S. 10.

diess Verhältniss in starkem Masse betroffen wird. Sobald er aber die Frau gewähren und ihr Geschäft weiter betreiben lässt, so ist eben in dieser faktischen Zulassung bereits die erforderliche Zustimmung enthalten, und es dauert das früher schon bestandene Rechtsverhältniss einfach fort.

Es darf daher in keiner Weise präsumirt werden, dass von nun an der Mann, wie er sonst als Haupt der Ehe zu betrachten ist, auch als Chef der Handlung gelte. Als Handelsfrau kann die Ehefrau vielmehr auch für die Zukunft eine selbständige Stellung behaupten, auch ohne Vorwissen des Ehemanns gültig contrahiren und das ganze Geschäft auf eigene und alleinige Rechnung und Gefahr fortführen. Sie kann mithin auch während der Ehe Schulden eingehen und dafür nöthigenfalls zum Concurse getrieben werden.

Der Mann kann die Betreibung nicht hindern, weder aus dem Gesichtspunkte seiner ehelichen Vormundschaft noch aus dem seiner ehelichen Nutzung. Dafür haftet er denn aber auch nicht mit seinem eigenen Vermögen für die Handelsgeschäfte seiner Frau.

Wir müssen auf das nämliche Raisonnement gestützt noch weiter gehen. So weit nämlich die Handlung der Frau reicht, so weit ist die eheliche Vormundschaft zwar nicht aufgehoben aber suspendirt. Die Handelsfrau kann daher selbst gegen den ausdrücklichen Willen des Ehemanns einzelne Geschäfte gültig abschliessen, vorausgesetzt nur, dass sie sich auf ihre Handlung beziehen. Denn es verträgt sich nun einmal nicht, dass die Freiheit der Handelsfrau nur eine halbe sei, weder mit ihrer Stellung, indem sie die Gefahr des ganzen Geschäftes allein trägt, noch mit den Grundsätzen des Verkehrs und dem damit verbundenen Credite. Entweder also der Mann gibt seine allgemeine Zustimmung für Fortbetreibung der Handlung durch die Frau, und dann darf er sie überall nicht im Einzelnen hemmen, oder er verweigert seine Zustimmung, und dann hört die Frau in allen Beziehungen auf, Handelsfrau zu sein.

Die eheliche Vormundschaft ist aber auch im erstern Falle nicht aufgehoben, sondern nur suspendirt. Darum kann der Mann, auch wenn er seine Zustimmung zu der Fortsetzung des Handelsgeschäftes schon ertheilt hat, doch dieselbe in der Folge wieder zurück nehmen und der Frau die Eigenschaft einer Handelsfrau entziehen. Freilich darf dieser Widerruf nicht zu unpassender Zeit und nicht auf eine dolose Weise geschehen. Er darf nicht geschehen, nur um die Frau, etwa um einer beabsichtigten oder bereits eingeleiteten Scheidung willen, in Verlegenheit zu stürzen, noch um den Creditoren Schaden zuzufügen. Es sind auch diese Verhältnisse nach Grundsätzen der Billigkeit und des guten Glaubens zu berücksichtigen[148]). Aber eben so wenig kann der Ehemann genöthigt werden, fortdauernd gegen seinen Willen von seiner ehelichen Vormundschaft, die ihm von Rechtes wegen gebührt, keinen Gebrauch zu machen.

Ausser den beiden erörterten Fällen, in denen die Handelsfrau entweder ihre Handlung auf eigene Rechnung fortsetzt oder ganz aufgibt, kann es noch vorkommen, dass die Handlung von beiden Ehegatten gemeinschaftlich fortbetrieben wird. Nach französischem Rechte freilich verliert in diesem Falle die Frau ihre Eigenschaft als Handelsfrau nothwendig[149]). Eine positive Vorschrift der Art kennt unser Recht aber nicht, und die Möglichkeit, dass sie auch in einem solchen Falle Handelsfrau bleibe, ist nicht ausgeschlossen. Es kann sich das Verhältniss so machen, dass der Ehemann selbst einen gleichartigen Handel besessen hat, mit welchem sich nun die Handlung der Frau vereinigen lässt oder auch so, dass er ohne solche Veranlassung dennoch sich ihres Geschäftes selbst annimmt. Es frägt sich dann: In welche Stellung geräth nun die Frau? Bleibt sie Handelsfrau und Mitgenossinn oder wird sie zur blossen Gehülfinn?

---

148) Vergl. Pardessus Cours de Droit commercial. Paris 1821. §. 64.

149) Code de Commerce 5.: «Elle n'est réputée telle (marchande publique) que lorsqu'elle fait *un commerce séparé*."

Ganz allgemein und unbedingt lässt sich die Frage nicht beantworten. Es kommt auf die faktischen Verhältnisse an. Im Zweifel darf man aber geneigt sein zu der Annahme, dass das Geschäft nunmehr unter der Leitung des Ehemannes stehe, dass auf ihn die Gefahr übergegangen sei, und ihm auch der Gewinn zunächst zukomme[150]). Die Gründe dafür liegen theils in dem Princip der ausgedehnten ehelichen Vormundschaft, welche den Mann als Haupt des Hauses und insbesondere als alleinigen Verwalter des beiderseitigen ehelichen Vermögens hinstellt, theils in dem Princip des ehelichen Niessbrauches, welches bewirkt, dass zunächst der ganze Ertrag des beiderseitigen Vermögens sowohl als der beiderseitigen Arbeit dem Manne zufallt, der die Kosten für die Ehe daraus zu bestreiten hat. Sobald daher der Ehemann als Chef der Handlung sich darstellt, so wird bei dem hierorts geltenden Güterrechte Jedermann, wer im Verkehr mit der Handlung tritt, voraussetzen, dass er sich an den Ehemann zu wenden und an ihn zu halten habe, und die Frau als solche wird bei ihm keinen persönlichen Credit mehr geniessen. Er wird dieselbe nun lediglich als Gehülfinn des Mannes betrachten, welche dessen Aufträge zu vollziehen habe, und unter seiner Aufsicht und Leitung stehe.

Nur in den in neuerer Zeit seltener gewordenen Fällen, in welchen das Geschaft auf gemeinsame Gefahr und Rechnung betrieben wird, und die Ehefrau mit dem Manne den Gewinn und Verlurst theilt, ist das Verhaltniss allerdings ein anderes und es haftet dann die Frau mit und neben dem Manne ähnlich einer Gesellschafterinn[151]). Die Einrichtung des Ragionenbuches wird in dieser Hinsicht die Beweise sehr erleichtern. Da nämlich, wer immer Handel treiben will, sich in das Ragionenbuch einzutragen verpflichtet ist, und ebenso jede Personalveränderung der Handlungseigenthümer oder sonst dabei Interessirten vorzumerken ist, unter

150) Vergl. Gropp Abhandl. I. S. 9. ff.
151) Mon. Ch. IV, S. 435. ff.

der Androhung, dass dritte Personen sich an die früher vorgemerkten Theilnehmer inzwischen zu halten berechtigt sind, so wird jede Handelsfrau den Creditoren der Handlung, auch wenn sie sich in der Folge verheirathet und der Ehemann sich ihres Geschäftes annimmt, doch so lange zu haften haben, bis der Uebergang ihrer Handlung auf den Ehemann eingetragen sein wird. Soll dann nach dem Willen der Ehegatten die Handlung auf gemeinschaftliche Rechnung fortgeführt werden, so ist auch dieser Entschluss in dem Ragionenbuche vorzumerken, und die Verkehrtreibenden Dritten erhalten dadurch von jenem Willen genaue Kenntniss[152]).

Dessen ungeachtet ist die Erörterung jener Grundsätze nicht überflüssig geworden; denn die Verpflichtung der Frau, für Handelsschulden einzustehn, kann möglicher Weise doch fortdauern, wenn schon sie in dem Ragionenbuch nicht mehr als Eignerinn der Handlung erscheint und die des Mannes doch entstehen, wenn schon er in dem Ragionenbuche noch nicht als Eigner eingetragen ist.

Ganz kurz lässt sich nunmehr der Fall abthun, wenn eine verheirathete Frau, die nicht schon als Handelsfrau in die Ehe getreten ist, erst während derselben eine Handlung auf eigene Rechnung zu eröffnen wünscht. Dazu bedarf es nun wieder der Zustimmung des Ehemannes. Und auch in diesem Falle muss sich der Ehemann, wenn er nicht als eigentlicher Chef der Handlung entweder allein oder neben seiner Frau angesehen werden will, theils vor persönlicher und selbständiger Theilnahme oder Leitung des Geschäftes hüthen, theils für die gehörigen Einträge in das Ragionenbuch besorgt sein.

---

152) Rathsverordnung über die Ragionen v. 23 Febr. 1780. und 30. Nov. 1789. A. S. VI. S. 161. ff. und 267. ff. Gesetz v. 25. Sept. 1835. N. S. IV. S. 38. ff.

§. 26. Die Güterverhältnisse nach Aufhebung der ehelichen Vormundschaft.

A. Nach dem Tode des Mannes.

Die Aufhebungsgründe der ehelichen Vormundschaft haben nun darin eine Aenderung erfahren, dass als häufiger Fall die Scheidung zur Sprache kommt.

A. 1. Die Ehe wird durch den Tod des Mannes aufgelöst. In einzelnen Statuten erhielt sich das ältere Recht fortdauernd. Andere, und namentlich das Stadtrecht von Zürich erlitten bedeutende Modificationen. Allen gemeinsam ist, dass die Wittwe ihr zugebrachtes Gut zurück erhält.

2. Ebenso findet sich auch noch durchgängig eine Morgengabe erwähnt, und wenn sie schon in der neuern Sitte nicht mehr recht lebendig ist, so kommt sie doch sogar in den Städten noch in einzelnen Anwendungen vor. In den neuern Recensionen des Kyburger Grafschaftsrechtes, wird die Morgengabe noch immer auf 5 Pfund gesetzt, wenn der Mann nicht eine andere verheissen hat. Das Regensperger Herrschaftsrecht v. 1538. Art. 98. (Pest. I. S. 209) bestimmt sie in diesem Falle auf 6 Pfund; das Herrschaftsrecht von Uhwiesen v. 1603. Art. 24. (Pest. I. S. 151.), von Weiningen v. 1637. Art. 1. (Pest. I. S. 114.), das Erbrecht von Flaach v. 1658. Art. 1. (Pest. I. S. 14.), das Herrschaftsrecht von Grüningen v. 1668. Art. 9. (Pest. I. S. 64.) und noch das Stadtrecht v. Winterthur v. 1779. Art. 6. (Pest. I. S. 13.) stellen sie auf 10. Pfund. Nach dem Stadtrechte von Kaiserstuhl v. 1680. Art. 16. (Pest. II. S. 22.) beträgt sie 50 Gulden, somit das Zehenfache der vorigen Bestimmungen. Und nach dem Stadtrechte v. Zürich v. 1716. Th. II. §. 5. S. 30. wird als gemeiner Brauch angeführt, dass sie 101 Kronen betrage, zugleich aber verstattet, eine Morgengabe von höchstens 101 Dukaten zu verheissen. In andern Beziehungen hat sich denn aber das Züricherstadtrecht von

dem ältern Rechte entfernt, einmal indem es keinen eigenthümlichen Beweis für die Grösse der Morgengabe durch Eid der Frau mehr zulässt, dann indem es wieder anerkennt, was in der Zwischenzeit verkannt worden war[153]), nämlich, dass die Morgengabe immer der Frau zu Eigenthum gehöre. Insofern lässt aber auch dieses neuere Stadtrecht noch eine eigenthümliche Beerbung zu, als nur die Kinder einen Antheil an der Morgengabe erhalten, von deren Vater die Morgengabe herkam, nicht aber auch die Kinder, welche von der Mutter in einer andern Ehe geboren wurden[154]).

3. Das Eherecht, welches der Wittwe noch immer zusteht, ist nun aber, im Gegensatze zu der Rathserkanntniss von 1558[155]) wieder sehr zusammengeschrumpft nach dem Stadterbrechte von 1716. Es gehört nämlich dahin:

> Das Gabgeld, so ihnen an der Hochzeit verehrt worden, das beste Stück von des Manns Kleidern und Waffen, wie auch sein Bräutigambett und Kasten.

Unter dem Gabgeld[156]), so ihnen an der Hochzeit verehrt worden, sind die sämmtlichen Geschenke zu verstehen, welche den neuen Ehegatten von Seite ihrer Verwandten und Freunde zum Eintritt in die Ehe der Sitte gemäss gemacht werden. Sie bilden in der Regel den bedeutendsten und werthvollsten Theil dieses Eherechts. Dass sie zu diesem gerechnet werden, passt sehr gut zu der ursprünglichen Bedeutung dieser Hochzeitgeschenke. Bett und Kasten bilden aber von jeher die Grundlage des sogenannten Eherechtes. Ob sie in allen Fällen auch das beste Stück von des Mannes Kleidern und Waffen nehme oder nur, wenn

153) Siehe oben Buch III. § 23. S. 432.

154) E. R. von 1716. Th. II. §. 5. S. 29.

155) Oben Buch III. §. 23. S. 433.

156) Das Erbrecht v. Flaach v. 1658. Art. 7. Pest. I. S. 109. erklart den Ausdruck so: „was nöuwen Ehlüthen von den hochzytgesten verehrt vnd gegaabet worden."

keine Kinder aus ihrer Ehe vorhanden sind, ist einiger Massen zweifelhaft, indem die Stellen, welche von dem Falle der beerbten Ehe sprechen, dieser Stücke nicht mehr ausdrücklich gedenken. Doch ist wohl eher das Erstere anzunehmen, indem dieselben unzweifelhaft der Wittwe auch dann zukommen, wenn der Mann Kinder aus einer frühern Ehe hinterlassen hat, und aus den mangelhaften Aufzählungen bei der sehr ungenauen Redaktion nicht sofort auf bewusste Weglassung geschlossen werden darf[157].

In den übrigen Statuten, mit Ausnahme des Grafschaftsrechtes von Kyburg und des Amtsrechtes von Regenstorf, ist diess Eherecht fast spurlos[158]) verschwunden; doch mag die Sitte hier und da noch einzelne Anwendungen fest gehalten haben. Jenes Grafschaftsrecht lässt der Frau ein Bett und das beste Kleid des Mannes, dieses Amtsrecht lediglich das Festkleid des Mannes zukommen.

4. Die Grundsätze über die statutarische Portion, welche der Ehefrau an der übrigen Verlassenschaft des Mannes zukommen soll, haben sich in dieser Periode sehr verändert. Die Richtung, die wir schon seit dem frühern Mittelalter beobachtet haben, die Ansprüche der Frau zu ermässigen, findet sich auch in der neuern Zeit fortgesetzt. Sie hängt zusammen mit der allgemeinern, die beiderseitigen Vermögen immer mehr als getrennte Gütermassen zu behandeln. Es ist zwar eine Verbindung derselben in der Ehe der Benutzung und Verwaltung nach als Charakter unsers Güterrechtes geblieben, aber das Bewusstsein, dass es doch verschiedene Vermögen seien, ist klarer geworden und auf die Behandlung von grossem Einfluss gewesen.

Zwar bildet die Richtung zur Gütergemeinschaft hin, welche sich an einzelnen Orten geltend machte, einen entschiedenen Gegensatz dazu. Und doch gehört auch sie vorzüglich der neuern Zeit an. Dem ungeachtet zeugt

157) E. R. v. 1716. Th. II. §. 1. S. 19. 21. 22. und 24.

158) Eine Spur zeigt sich noch im Regensbergerherrschaftsrecht v. 1538. Art. 97. (Pest. I. S. 209.) bezüglich auf die Kleider.

diese Erscheinung nicht gegen unsere Bemerkung; denn es wird Jeder zugeben, dass die Gütergemeinschaft aus dem älteren Rechte des ungezweiten Gutes hervorging, aus der neuern Gestaltung des ehelichen Güterrechtes aber, welcher die innere Zweiung trotz der äussern Vereinigung so klar bewusst ist, nicht mehr hervorgehen könnte. Während somit die Richtung im Ganzen die oben bezeichnete war, hat sich allerdings von der nämlichen Grundlage aus ein einzelner Strahl nach einem andern Ziele hingewandt.

Auf der Landschaft erhielt sich das frühere Recht viel länger als in dem Stadtrechte. Es stimmen mit dem ältern Rechte der Frau auf einen Drittheil der Fahrhabe noch überein: das Knonauer Amtsrecht v. 1535. Art. 50. (Pest. I. S. 239.), welches überdem der Frau die Wahl verstattet, ob sie den Drittheil, der ihr an den Feldfrüchten gebührt, von dem in Scheune oder Kasten Vorhandenen, oder aber von den „Blumen vff dem feld", d. h. den Saatfrüchten, welche noch auf dem Felde stehen, beziehen will; ferner das Herrschaftsrecht v. Regensberg v. 1538. Art. 94. 95. (Pest. I. S. 208.), welches aber den Drittheil der Fahrhabe anders nämlich so fasst, dass die Frau, wenn sie es vorzieht, statt das Ihrige einfach zu behalten, zu drittheilen, ihre Fahrhabe einwerfen muss, und so von der gesammten Fahrhabe den Drittheil bekommt, und will sie nicht drittheilen, so hat sie, wenn Kinder vorhanden sind, so lange sie sich nicht wieder verehelicht, bei kinderloser Ehe auf Lebenszeit die Verlassenschaft leibdingsweise zu nutzen[159]), Art. 92. 93. (Pest. I. S. 207. 208.); das Grafschaftsrecht v. Kyburg v. 1578. Art. 43. erläutert 1604., welches die Wittwe berechtigt, „den dritten Theil in allen (aller) dess Manns verlassnen farenden Haab und ihr Freye Morgen-Gaab" zu nehmen, zugleich aber verpflichtet, den dritten Theil nicht aller Schulden überhaupt, sondern des „Lidlohns, so in Jahrs-

159) Vergl. über diesen Gegensatz auch Finsler in der Mon. Chr. IX. S. 158.

frist verdienet Ist", zu bezahlen; — das Amtsrecht v. Regenstorf v. 1603, welches der Wittwe den dritten Theil der Fahrhabe überlässt, zugleich aber einen Drittheil der „fahrenden Schulden" überbindet; — das Herrschaftsrecht v. Grüningen v. 1668. Art. 9. (Pest. I. S. 54.), welches der Wittwe, so lange sie unverändert bleibt, oder bis zu sonstiger Ausscheidung mit den Kindern, den leibdingsweisen Genuss der ganzen Verlassenschaft zusichert, zur Zeit der Absonderung aber wieder den dritten Theil der Fahrhabe des Mannes verstattet und den dritten Theil der Schulden überbindet, insofern sie jenen beziehen will.

5. Das Amtsrecht v. Uhwiesen v. 1603. sichert dagegen in der Regel der Wittwe keinen Antheil an der Verlassenschaft des Mannes zu Eigenthum zu. Sind keine Kinder aus ihrer Ehe vorhanden, so hat sie Nutzniessung am Ganzen bis zur Wiederverehelichung, von da an nur noch an einem Drittheile derselben, der sich auf Liegendes und Fahrendes gleichmässig bezieht. Ueberdiess erhält die Frau das Ihrige und die Errungenschaft des Wittwenstandes heraus[160]). Art. 25. (Pest. I. S. 151.) Art. 40. (S. 160.) Ist ihre Ehe eine beerbte, so erhält sie nach vorheriger „beschrybung aller haab vnd güter", die Gewere über das gesammte gemeine Vermögen der Ehe mit der Verpflichtung die Kinder zu erziehen und seiner Zeit auszusteuern. Sind die Kinder „zu iren manbaren jaren und tagen vff die zwentzig jar" gekommen, oder verheirathet sich die Wittwe auf's neue, so behält sie ausser dem Ihrigen nur noch einen Kindestheil an der väterlichen Verlassenschaft, aber nicht zu Eigen, sondern nur zu Leibding. Genügt dieser Kindestheil nicht, um in Verbindung mit ihrem eigenen Vermögen der Wittwe eine gehörige ökonomische Existenz zu verschaffen, so sollen die Kinder

> iro inn ires vaters sesshuss herberg, vnd vsser ires vaters verlassenschafft ein lybding zugeben schuldig syn. Also des

---

160) So sind die beiden Artikel, die sich gänzlich zu widersprechen scheinen, wohl zu vereinigen.

biderblüht erkhennen khönnend, das es gnugsamm syge. Art. 32. (Pest. I. S. 155. 156.)

Sind Kinder aus zweien Ehen, einer frühern des Mannes und der letzten vorhanden, so wird die väterliche Verlassenschaft ganz unter die beiderseitigen Kinder vertheilt. Art. 35. (S. 157.), wobei indessen wohl eine ähnliche Verpflichtung der Kinder aus zweiter Ehe, für ihre Mutter zu sorgen, wie die eben angeführte, zu ergänzen ist. Sind nur Kinder aus einer frühern, Ehe des Erblassers vorhanden, so hat die Wittwe die Wahl, ob sie von der ehelichen Errungenschaft einen Kindestheil zu Eigen oder von der ganzen väterlichen Verlassenschaft einen Kindestheil zu Leibding beziehen wolle. Art. 37. (S. 158.) Es ist das der einzige Fall, in welchem möglicher Weise ein Theil der Verlassenschaft eigenthümlich der Wittwe zufällt.

Aehnlich stellt sich das Erbrecht v. Flaach v. 1658. Ist die Ehe unbeerbt, so erhält die Wittwe die Verlassenschaft ihres Mannes zu Leibding, bis sie sich wieder verheurathet, von da nur die Hälfte derselben. Ist die Ehe beerbt, so darf sie

> Vff dem verlassenen gantzen hab vnd gutt, so ess ihro gefehlig, ohne schweinerung dess Hauptgutts, gar wol hussen, wie von altem haro;

muss dann aber die Kinder aus der väterlichen Verlassenschaft aussteuern. Will sie dieselbe den Kindern ganz übergeben, so wird ihr doch an einem „nach Beschaffenheit der Verlassenschaft" zu bestimmenden Theile derselben Leibding zugesichert. Tritt sie aber in eine zweite Ehe, so verliert sie dann jeden Leibdingsgenuss. Art. 2. und 3. (Pest. I. S. 105. und 106.)

6. Das Amtsrecht v. Weiningen v. 1637. weiss überall nichts von einer statutarischen Portion des Ehegatten. Art. 1. (Pest. I. S. 113.) Art. 4. (S. 115.) Einzig verstattet es der Wittwe, die ihre Kinder bei sich erzieht, die väterliche Verlassenschaft so lange im Besitze und zu Genusse haben, bis

dieselben zu ihren Tagen kommen und ihren Antheil aushin begehren.

7. Das älteste Stadtrecht von Winterthur v. 1297 hatte bei kinderloser Ehe der Wittwe die ganze Fahrhabe und die in der Ehe errungenen Liegenschaften zu Eigen zugetheilt. Das Stadtrecht von 1526. hatte jenen Anspruch auf die Fahrhabe auf ein Drittheil beschränkt[161]). Verfolgen wir nun die Veränderungen weiter, so überlässt das Stadtrecht v. 1531. (III. 4.) der Frau die errungenen Liegenschaften nur noch zur Hälfte zu Eigen und die andere Hälfte zu Leibding. Das Stadtrecht von 1630. verändert diese Bestimmung dahin, dass es nicht mehr das während der Ehe errungene Eigen (liegende Gut) der Fahrhabe und dem Erbeigen entgegen setzt, sondern den Begriff der ehelichen Errungenschaft, beziehe sie sich nun auf liegendes oder fahrendes Gut, neu einführt, und daran der Wittwe zur Hälfte Eigenthum zur Hälfte Leibdingsgenuss gewährt. Art. 4. (Pest. I. S. 135.) Von da an konnte sich dann der Drittheil, welcher der Wittwe an der Fahrhabe gebührt, nur auf das Rest der Fahrhabe nach Abzug der ehelichen Errungenschaft beziehen[163]). Das Stadtrecht v. 1720. Art. 6. (Pest. I. S. 47.) dehnt das Leibdingsrecht der Wittwe über die ganze Verlassenschaft aus, bis sie sich wieder verheirathet, und beschränkt dasselbe, nur im letztern Falle auf die eheliche Errungenschaft. Der Drittheil an der Fahrhabe bleibt dessen ungeachtet stehen. Art 2. (S. 46.) Das Statut von 1738. ordnet von neuem eine Theilung der Fahrhabe an, zu zwei Drittheilen für die Erben des Manns,

---

161) Oben Buch II. §. 31. S. 286. Buch III. §. 23. S. 436.

162) Vielleicht war die neue Bestimmung nur aus Missverstaendniss der alten hervorgegangen. Wenigstens ist es auffallend, dass von 1630. an nicht mehr von errungenem „Zinseigen oder ledigem Eigen" die Rede ist, sondern von „Zins, Eigen oder ledigem Eigen." Die Spätern kannten den alten Ausdruck Zinseigen nicht mehr und machten daher Zinse und Eigen daraus, wodurch sie denn freilich von dem ausschliesslichen Blicke auf Grundstücke abgewendet und getrieben wurden auch anderes Eigenthum und sogar Forderungen hinein zu ziehen.

zu einem Drittheil für die Frau in kinderloser Ehe, beschränkt dann aber die Nutzniessung der Frau, so lange sie unverändert bleibt, auf die übrige Verlassenschaft und den Vorschlag, nach ihrer Wiederverehelichung auf diesen allein und überlässt der Frau nur noch den dritten Theil der ehelichen Errungenschaft zu Eigen. Art. 4. und 11. Ebenso die neuern Recensionen v. 1760. und 1779. (Pest. I. S. 12. und 14.)

Eine andere bedeutende Veränderung führte das Stadtrecht v. 1720. oder vielmehr schon das von 1711. ein[163]), nämlich, dass die Frau nicht mehr den Drittheil der Schulden mit ihrem Drittheil der Fahrhabe zu tragen habe. Diese Veränderung wurde aber doch wieder nicht consequent durchgeführt, sondern nur dahin festgehalten, dass die Schulden vorerst von der ehelichen Errungenschaft abgerechnet werden sollen, wenn diese nicht zureicht aber von dem liegenden Gute, und erst wenn dieses nicht genügt, von der Fahrhabe. Ist somit weder Errungenschaft noch liegendes Gut vorhanden, so muss allerdings die Frau die Schulden insofern mit tragen, als sie nur einen Drittheil der Fahrhabe nach Abrechnung der Schulden erhält[164]). Das fahrende Gut ist dann aber in diesem Zusammenhange im Vergleich mit der frühern Zeit so sehr beschränkt worden, dass der Drittheil vieles von seiner vormaligen Bedeutung verloren hat. Es werden nämlich keinerlei Forderungen mehr dahin gezählt, ebensowenig Gewerbs-Krämer Handwerkswaaren, der zum Gewerbe gehörige Viehstand und Bibliotheken; und selbst das Geld und die Früchte hören auf zur Fahrniss gerechnet zu werden, sobald sie ein gewisses Mass übersteigen[165]).

---

163) Nach Jonas Furrer: Das Erbrecht der Stadt Winterthur. Winterthur 1832. S. VIII., wurde diese Aenderung schon 1711. eingeführt. Mir ist das Stadtrecht v. 1711. indessen nicht zu Gesichte gekommen.

164) Erbrecht v. 1720. Art. 3. und 6. (Pest. I. S. 46. 47.) v. 1779. Art 6. und 11. (S. 13. und 15.)

165) Erbrecht v. 1720. Art. 3. (S. 46.) v. 1760. Art. 3. (S. 29.) v. 177. Art. 3. (S. 11.)

Viel kürzer können wir nach dem Gesagten das Erbrecht der Wittwe bei beerbter Ehe behandeln. Das Recht auf den Drittheil der Fahrhabe hat ganz die nämlichen Schicksale erfahren, wie bei der kinderlosen Ehe. Das errungene Eigen (liegende Gut) ging aber von Anfang in diesem Falle nie in das Eigenthum der Wittwe über, sondern wurde ihr nur zu Leibding überlassen. Das Erbrecht von 1630 dehnte dieses Nutzniessungsrecht wieder auf die gesammte Errungenschaft aus, weil es dasselbe in seiner ursprünglichen Beschränkung gar nicht mehr verstand. Und so blieb es denn bis auf die neueste Zeit[166]).

8. In dem Stadtrechte von Zürich erhielt sich das Recht der Frau auf einen Drittheil der Fahrhabe während des sechszehnten und siebzehnten Jahrhunderts noch in weitem Umfange. Es wurden fortwährend nicht bloss die eigentlichen Fahrhabestücke, sondern auch alle unversicherten Forderungen und selbst die grundversicherten, wenn sie auf kürzere Zeit als 6 Jahre gestellt waren, zu der Fahrhabe gerechnet, woran der Ehefrau der dritte Theil zustehe[167]). Selbst in dem Entwurfe des Erbrechtes von 1703. noch tritt das Recht der Frau auf den Drittheil deutlich hervor. Dieser Zustand wurde erst durch die Recension des Erbrechtes von 1716. gänzlich verändert, und die Rechte der überlebenden Ehefrau bedeutend verkürzt.

Das Recht auf den Drittheil wird darin nicht mehr erwähnt. Dagegen finden wir ausführliche Bestimmungen aufgenommen über die Rechte der Wittwe, welche sich unterscheiden, je nachdem die Ehe beerbt ist oder nicht, und ob Kinder aus einer frühern Ehe des Erblassers vorhanden sind oder nicht. Wir müssen somit 4 Fälle unterscheiden:

a) Die Ehe ist unbeerbt, und es sind auch keine Kinder des Erblassers aus einer frühern Ehe

166) Erbrecht v. 1630. Art. 4. (S. 135.) v. 1720. Art. 5. (S. 47.) v. 1779. Art. 10. (S. 14.)

167) Rathserk. v. 1677. im Gerichtsbuch.

vorhanden. In diesem Falle erhält die Wittwe als statutarische Portion einen Fünftel der ehelichen Errungenschaft, einen Fünftel des Hausrathes des Mannes, der nun freilich nicht mehr mit der Fahrhabe zu verwechseln ist, zu Eigen, und überdem so lange sie unverändert bleibt, die leibdingsweise Benutzung eines Sechstheils der übrigen Verlassenschaft. Ist keine eheliche Errungenschaft da, so erhält sie den letzten Sechstheil zu Eigen[168]).

b) Die Ehe ist kinderlos, aber es sind aus einer frühern Ehe des Mannes Kinder vorhanden. Dann vermindert sich ihr Recht auf die eheliche Errungenschaft und Hausrath bis auf einen Sechstel, und ihr Recht an der übrigen Verlassenschaft bis auf einen Achtel[169]).

c) Die Ehe ist beerbt und keine Kinder aus einer frühern Ehe des Erblassers vorhanden. Hier bleibt gewöhnlich die Verlassenschaft beisammen und wird von der Frau, so lange die Kinder minderjährig sind, benutzt. Dannzumal hat sie die Kinder gehörig zu erziehen und zur Zeit ihrer erlangten Volljährigkeit oder zum Behuf der Verehelichung aus der väterlichen Verlassenschaft so auszusteuern, dass sie jedem Kind die Hälfte seines vollen Erbtheils herausgeben muss. Sind alle Kinder „verheurathet oder erwachsen", oder will sich die Wittwe selbst von Neuem verheirathen, so muss sie bis auf einen Viertheil der väterlichen Verlasseuschaft, den sie auf Lebenszeit zu leibdingweisem Genusse zurück behält, dieselbe ganz heraus geben. Dasselbe findet auch da Statt, wo von

168) Nach dem Entwurfe von 1703. erhiell die Wittwe in diesem Falle einen Drittheil des Hausrathes und einen Drittheil der ehelichen Errungenschaft zu eigen und einen Fünftheil der übrigen Verlassenschaft zu Leibding.

169) Der Entwurf von 1703 weist der Ehefrau einen Kindestheil der Errungenschaft (der aber nie mehr als einen Drittheil betragen darf) zu Eigen und einen gleichen Theil der übrigen Verlassenschaft zu Leibding, wo sich keine Errungenschaft findet, auch diesen zu Eigen zu.

Anfang an die Vormundschaftsbehörden Namens der minderjährigen Kinder ihr die ganze Erbschaft nicht überlassen, sondern Theilung verordnen[170]).

d) In dem vierten Falle, wo **Kinder aus dieser und zugleich aus einer frühern Ehe des Erblassers vorhanden sind**, erbt die überlebende Wittwe von dem Hausrathe einen Kindstheil zu Eigen und von der übrigen Verlassenschaft einen Viertheil zu Leibding. Dagegen ist hier die leibdingsweise Ueberlassung auch der übrigen drei Viertheile bis zur Volljährigheit der Kinder nicht nur nicht Regel, sondern es wird vielmehr ausdrücklich verordnet, dass auch das Vermögen der Kinder aus zweiter Ehe gesondert verwaltet werden, und wenn die Kinder bei der Mutter bleiben, für dieselben ein Tischgeld verabredet werden soll[171]).

§. 27. B. Nach dem Tode der Frau.

1. Das ältere Recht gab dem überlebenden Ehemanne die hinterlassene **Fahrhabe** der Frau gewöhnlich zu **eigen**, und ihr **übriges Vermögen** zu **Leibding**[172]). Auf diesem Rechte beruht auch die spätere Entwicklung, welche wieder die Richtung zu haben scheint, die Rechte des Mannes zu beschränken, wie sie die Rechte der überlebenden Ehefrau auch beschränkt.

Das Grafschaftsrecht von **Kyburg** v. 1578. Art. 38., das Herrschaftsrecht von **Wülflingen** v. 1585. Art. 41. 44. und 45. (Pest. II. S. 39. und 40.) und das Amtsrecht

---

170) Auch hier lässt der Entwurf von 1703. die Wittwe einen Kindestheil höchstens einen Drittheil der Verlassenschaft zu Eigen beziehn.

171) Erbrecht von 1716. Th. II. §. 1. (S. 19. ff.) Nach dem Entwurf von 1703. verhält sich dieser Fall zu dem vorigen analog wie nach dem Gesetze von 1716.

172) Oben Buch III. §. 23. S. 437.

v. Regenstorf v. 1603. halten das ältere Recht ganz fest, und theilen dem überlebenden Ehemanne die ganze Fahrhabe der Frau zu Eigen und das übrige Gut zu Leibding zu. Das Knonauer Amtsrecht v. 1535. Art. 51. (Pest. I. S. 240.) gibt dem Manne nur einen Drittheil der Fahrhabe mit Ausschluss der Morgengabe zu Eigen und sagt nichts von einer Nutzniessung desselben.

Das Herrschaftsrecht von Grüningen v. 1668. Art. 8. (Pest. I. S. 64.) überlässt dem Manne das „gwand, Hussrath und Bether" der Frau zu Eigen. Von dem alten Rechte auf die ganze Fahrhabe ist somit nur ein Recht auf einzelne Stücke derselben geblieben, freilich gerade die, welche in einer besonders engen Beziehung zu der Haushaltung stehn. Ausserdem erhält der Wittwer noch einen Drittheil der übrigen Verlassenschaft sowohl des liegenden als des fahrenden Gutes zu Leibding[173]).

Nach den Statuten von Regensberg, Uhwiesen und Flaach ist das Recht die Fahrhabe zu beziehen noch mehr verkürzt oder ganz erloschen, das Recht der Nutzniessung dagegen unter gewissen Beschränkungen erhalten geblieben. Nach dem Herrschaftsrechte von Regensberg Art. 92. 93. 97. (Pest. I. S. 207—209.) erhält der überlebende Ehemann bei kinderloser Ehe nur die Kleider der Frau noch zu eigen, wie auch sie hinwieder die seinigen, wenn sie ihn überlebt. Sonst beschränkt sich das Recht des Mannes auf die Nutzniessung der Verlassenschaft bei kinderloser Ehe auf Lebenszeit, bei beerbter Ehe bis sich der Wittwer wieder verehelicht[174]).

---

173) Noch 1525. heisst es in einer Beschwerdeschrift der Bauern v. Greiffensee, wo 1691. das Grüningererbrecht ebenfalls eindrang (Pest. II. S. 1.): „Meinen wir; Wenn einem sein Weib stirbt, dass dann ihre Kinder oder nächste Erben nicht zufahren, ihr gut zu erben, sondern der Mann sein Lebtag das brauchen solt, ohne Schaden des Hauptsguts. Doch mag einer, der dessen nothdurftig wäre, täglich 5 S. darein verzehren. Dagegen erbt die Frau den dritten Theil der fahrenden Habe, und den Winkel im Haus, so lang sie unverändert bleibt wie von Altem her."

174) Das Statut ist zwar sehr undeutlich abgefasst, aber doch obiges

Die Bestimmungen des Herrschaftsrechtes von **Uhwiesen** v. 1603. sind wieder ziemlich ausführlich. Bei kinderloser Ehe erbt der Mann der „frauwen kleider, Cleinoter vnd was zu irem lyb gehört" zu Eigen, und erwirbt an der ganzen übrigen Verlassenschaft Leibdingsgenuss auf Lebenszeit, er verheirathe sich wieder oder nicht. Art. 26. (Pest. I. S. 152.) Ist die Ehe mit Kindern gesegnet, so erhält er nichts zu Eigen. Sein Nutzniessungsrecht erstreckt sich zwar noch auf die ganze Verlassenschaft; aber mit der Verpflichtung, die Kinder, wenn sie zu ihren „mannbaren jaren vnd tagen" gekommen, auszusteuern. Und wenn er dann in der Folge eine zweite Ehe eingeht, so vermindert sich sein Leibdingsgenuss bis auf einen Kindstheil. Art. 33. 34. (S. 156. 157.) Die übrigen Theile muss er dann sogleich herausgeben. Endlich wenn aus einer frühern Ehe der Erblasserinn Kinder vorhanden sind, die letzte Ehe aber unbeerbt ist, so erhält der Mann nur einen Drittheil der Erbschaft zu Leibding. Art. 38. (S. 159.)

Das Erbrecht von **Flaach** v. 1658. hat auch die letzte

---

wohl der Sinn desselben. Ich will die Art. 92. und 93. hersetzen: 92. „Item wenn zwei Mentschen inn Eelichen wässen zusamen kommend, vnnd on **lybeerben** absterbend, vnnd gut da ist, es syge ligeunde oder varennds, vnnd von iren Elteren keyn gut er Eerpt, vnnd alles das gut das sy **byeynanndern überkomen** hannd, mag yedes nutzen **vnntz zu ennd syner wyl**, Ob aber eyntweders gut zu dem anndern brechte, vnnd welliehs denn sturbe von dem anderen sollend sy zu dem ersten ir gewunnen Gut **angryffen**, vnnd syner notburfft nach **verthun** vnnd so des gewunnen gut verthon ist, mag denn eyns das gut, so im das **annder zugebracht** hat, **auch angryffen**, vnnd alltag daruon verthun fünff schilling." Der Gegensatz der ehelichen Errungenschaft und des Erbgutes, der hier hervorgehoben wird, hat nicht den Sinn, als ob sich die Nutzniessung nur auf jene beschränkte, sondern wird nur insofern erörtert, um einen Unterschied zu begründen in dem Angreifen und Aufbrauchen des Leibdinggutes. Art. 93. „Item wenn zwey mentschen inn Eeliehem wessen zusamen komend, vnnd beyde kein Eeliche kynnd zusamen bryngennd (nämlich aus frühern Ehen), vnnd eyntweders von dem annderen mit thod abgeat, vnnd **sy schon lyberben hend**, mag es **beyder gut nutzen, vnntz es sich veranndert inn Eelichem wesen**, denn soll dess abgestorbnen gut den Eerben heym gfallen sin."

Spur eines Rechtes des Manns auf die Fahrhabe aufgegeben und bestimmt vielmehr ausdrücklich, dass Kleider und Kleinodien „stracks nach dem fahl (Tod) den natürlichen Eerben zugestelt werden" sollen. Die übrige Verlassenschaft dagegen verbleibt dem überlebenden Manne zu leibdingsweisem Genusse bis er sich wieder verehelicht. In diesem Falle vermindert er sich aber bei kinderloser Ehe sofort, bei beerbter Ehe, wenn die Kinder bereits zu ihren Tagen gekommen auf die Hälfte. Art. 2. und 3. (Pest. I. S. 105. und 106.)

2. Das Stadtrecht von Winterthur gewährt noch in seiner neusten Recension von 1779. dem Manne das Eigenthum an der hinterlassenen Fahrhabe der Frau, sei die Ehe beerbt oder nicht. Aber der Ausdruck Fahrhabe hat nun einen ganz beschränkten Sinn erhalten. Es versteht darunter nur „des Weibs Kleider, Kleinodien, Silbergeschirr, Hausrath, Bettwatt und anders, so zu seinem Leib gehört," nicht aber bares Geld, Früchte noch alle andern Sachen[175]. Es hat sich somit in dieser Beziehung die Stellung der beiden Begriffe fahrendes und liegendes Gut umgekehrt. Während man in der ältern Zeit immer von dem Begriffe des liegenden Gutes ausging und alles Uebrige zum fahrenden rechnete, so hat jetzt der Begriff der Fahrhabe einen engen festen Kreis erhalten, und alles Uebrige, was nicht speciel dahin verwiesen ist, wird zum liegenden Gute gerechnet; eine Umkehrung dieser Verhältnissbegriffe, die sich freilich in andern Statuten auch öfters findet.

Ferner erhält der Mann sowohl in kinderloser als in beerbter Ehe die Nutzniessung an der weiblichen Verlassenschaft, so lange er in unverändertem Zustande verbleibt.

---

175) Erbrecht. v. Winterthur v. 1720. Art. 2. und 4. (Pest. I. S. 45.) v. 1779. Art. 2. und 4. (S. 11. und 12.) Jene Beschränkung der fahrenden Habe hatte ursprünglich einen ganz andern Sinn. Sie bezog sich auf die Ausrichtung der Frau aus dem Vermögen des Mannes mit Bezug auf ihr Zugebrachtes, nicht aber auf die statularische Portion des letztern. Es ist das lange nicht die einzige Bestimmung des Winterthurerrechts, deren Quelle in Missverständniss zu suchen ist.

Verheirathet er sich wieder, so ist er schuldig, *a)* gegenüber den Kindern, welche entweder verheirathet sind oder das dreissigste Jahr erfüllt haben, ihren Erbantheil ganz heraus zu geben; *b)* gegenüber dritten Erben der Frau ebenfalls zunächst das ganze Weibergut, mit einziger Ausnahme der ehelichen Errungenschaft. Art. 9. und 12. (Pest. I. S. 14. und 16.) Die Grundsätze über diese haben sich auch mit Rücksicht auf den Mann wunderlich verändert. Weil nämlich in der Folge das Recht der Frau auf die in der Ehe erruugenen Grundstücke beschränkt wurde, so beschränkte man nun gleichmässig auch die Rechte des Mannes, dehnte aber eben dadurch die Rechte der Erben der Frau aus. Wenn ursprünglich diese wie alle übrige Errungenschaft dem Manne verblieb, so war das nur dem gemeinen Rechte gemäss, welches den Mann als das Haupt der Ehe anerkennt und die Verwaltung des gesammten Vermögens ihm zu seinem Gewinne oder Verlurste zutheilt. Ausnahmsweise hatte das alte Stadtrecht von Winterthur aber der Frau, wenn sie den Mann überlebte, diesen Theil des errungenen Gutes zugewendet. Das Statut v. 1531. theilte nunmehr zuerst das errungene liegende Gut in zwei gleiche Theile, von denen nur der eine dem überlebenden Ehegatten zu Eigen, der andere aber den Erben des Verstorbenen zufallen sollte, und liess dem überlebenden Ehegatten an dieser letzten Hälfte nur noch Leibdingsgenuss auf Lebenszeit zu. So hatte die in ganz anderem Sinne geschehene Gleichstellung der Frau mit dem Manne in der Folge Wirkungen hervorgebracht, welche die Rechte des Letztern schmälerten. Das Statut von 1630. Art. 4. (S. 135.) verschlimmerte dieselben noch mehr, indem es dem errungenen liegenden Gute nun den Begriff der ehelichen Errungenschaft unterschob. Besser wurde er wieder in den Statuten von 1738. 1760. und 1779. (Art. 12. S. 16.) bedacht, indem ihm zwei Drittheile der ganzen ehelichen Errungenschaft zu Eigen und ein Drittheil zu Leibding zugesichert wurden.

3. Das Stadtrecht von Zürich wurde erst durch das Erbrecht v. 1716. verändert, zeigt aber noch immer deutliche Spuren des ältern Rechtes. In allen Fällen verbleibt dem überlebenden Ehemann die ganze eheliche Errungenschaft. Ausserdem erhält er

a) bei kinderloser Ehe den sogenannten Sparhafen der Frau, insoweit er während der Ehe gesammelt oder vermehrt wurde, das Ehegeld, den Brautschmuck der Frau, die Hochzeitgeschenke, ihre Bücher, Brautbett und Kasten vorweg und dazu den fünften Theil ihrer ganzen übrigen Verlassenschaft zu Eigen;

b) wenn nur aus einer frühern Ehe der Frau Kinder vorhanden sind, was im vorhergehenden Falle, ausser dass der fünfte Theil hier in den sechsten vermindert wird;

c) wenn die Ehe heerbt ist und aus einer frühern Ehe der Frau keine Kinder vorhanden sind, die oben einzeln bezeichneten Sachen, mit Ausnahme des Spargutes und der Bücher, zu Eigen. Die übrige Verlassenschaft, das Spargut inbegriffen, behält er zu Nutzniessung, bis die Kinder in die Ehe treten oder das fünf und zwanzigste Altersjahr angetreten haben. Den einzelnen selbständig gewordenen Kindern muss er dann die Hälfte ihres Erbantheils herausgeben. Sind alle volljährig geworden, so können sie auch den Rest noch fordern, mit der Beschränkung jedoch, dass an dem dritten Theile der Verlassenschaft jedenfalls dem Manne lebenslänglicher Niessbrauch verbleibt[176];

d) ist endlich die Ehe beerbt und sind zugleich Kinder aus einer frühern Ehe der Frau vorhanden, so erhält der überlebende Mann zu Eigen, was im vorigen Fall; ferner von dem Hausrathe der Frau

176) Nach dem Entwurf v. 1703. erhielt der Mann einen Kindstheil (höchstens einen Drittheil) zu eigen.

einen Kindstheil wieder zu Eigen an der übrigen Verlassenschaft aber nur einen Drittheil zu Leibding. Den Kindern erster Ehe muss er ihren betreffenden Erbtheil herausgeben, den Theil seiner eigenen Kinder hat er aber bis zu ihrer Volljährigkeit in gleicher Weise zu geniessen, wie diess vorhin ganz allgemein angeordnet wurde[177]).

4. Wenn bisher von leibdingsweisem Genusse die Rede war, so müssen wir noch einer wesentlichen Veränderung gedenken, welche die Behandlung desselben erfuhr. Nach älterm Rechte war der Leibdingsberechtigte in der Noth befugt, das Leibdingsgut selbst, somit das Capital anzugreifen, und zur Befriedigung seiner nothwendigen Lebensbedürfnisse aufzuzehren. Die meisten auch unter den in dieser Periode verfassten Statuten räumen ihm, wenn auch unter Beschränkungen, dieses Recht noch ein. Und selbst da, wo Versicherung für Erhaltung des Leibdinggutes gefordert werden kann, schliesst diess doch ein Aufbrauchen desselben zur Fristung der Leibesnoth nicht aus[178]). Besonders ausführliche Bestimmungen enthält darüber das

> Herrschaftsrecht von Uhwiesen v. 1603. Art. 27. Es soll ouch das inn läben bliben Eegemecht syge glych der man oder die frouw, so inn obgesetzten zweyen fälen die niessung hatt, dess abgestorbnen erbenden fründen, vmb die an sy nach absterben dess letsten Eegemechts fallende erbschafft, gnugsamme versicherung thun, vff den fal dieselbige erbschafft zu befinden vnd zubeziechen haben mögen. Art. 28. Dartzu soll es onch by verlierung der nutzung vnnd niessung, die liegenden gütere inn zimblichem wessenlichem buw vnd guten ehren halten. Die nit inn verderben vnd abgang khommen lassen, darzu ouch alle beschwerdt

177) Erbrecht v. 1716. Th. II. §. 1. S. 20. ff.

178) Herrschaftsrecht v. Regensberg Art. 92. oben in der in Anm. 174. abgedruckten Stelle. Grafschaftsrecht v. Kyburg v. 1578. Herrschaftsrecht v. Wülflingen Art. 41. (Pest. II. S. 39.) v. Grüningen v. 1668. Art. 8. (Pest. I. S. 64.)

die man daruon abzerichten schuldig, bezalen one der fründen abgang vnd schaden.

Art. 29. Im fal aber söllche person, es sye der man oder das wyb alt vnnd betagt were, vnd in lybs not thete, vnd ob inn die zinss von irem besitzenden haab vnd gut nit betragen möchten, das er sich nach nothurfft erhalten vnnd vssbringen khönnte: So sölle der man oder das wyb — alle tag zween Schwytzerbatzen vsser dem verlassnen gute zuuerbruchen macht vnd gewalt haben, doch soll allwegen das überbliben Eegemecht syn gut allerdings verthaan vnd verbrucht haben, ehe vnd es dess andern angryffen möge, vnnd ob aber inn söllichem einiche gefehrt vnderstanden wurde: Sölle ein vogt zu Louffen, vnd der Bischoflich Amptman zu Schaffhussen, gewalt haben, dieselben gefehrd vnd missbrüch abzestellen.

Für die neueste Zeit müssen wir nun aber, selbst für den Kreis dieser Statuten, diese Befugniss bestreiten. Zum Theil veränderte sich die Ansicht des Volkes. Hielt man nämlich den Gesichtspunkt, den doch selbst diese Statuten anerkennen, fest, dass das Eigenthum auf die Erben übergegangen sei, und liess der Verkehr es nun zu, dass die Erben als Eigenthümer auch das verfangene Gut verpfänden und veräussern dürfen, so passte jene Befugniss des Nutzniessers nicht mehr recht. Nun kam aber der allgemeine Einfluss hinzu, welchen das römische Recht in der Lehre vom Eigenthum und dinglichen Rechten gewann. Das Zürcherische Stadtrecht weiss daher von einer solchen Aufzehrung des Leibdinggutes überall nichts mehr und will nichts mehr davon wissen[179]). Seine Autorität zerstörte die letzten Reste jenes alten Rechtes allmählig, ohne dass sich eine gesetzliche Umänderung oder Abschaffung der Statuten nachweisen lässt.

179) Erbrecht v. 1716. Th. II. §. 7. S. 53. ff.

§. 28. C. Aufhebung der ehelichen Vormundschaft unter Lebenden.

1. Noch das Erbrecht der Stadt Zürich von 1716. stellt den Fall, wo einer der Ehegatten mit einem unheilbaren Aussatze behaftet „sondersiech" ist, dem Tode desselben in vermögensrechtlicher Beziehung gleich. Die eheliche Vormundschaft hört auf und der andere Ehegatte ist berechtigt, seine statutarische Portion zu fordern, gleich als wenn jener gestorben wäre[180]). Ungeachtet aber diese Bestimmung nie ausdrücklich aufgehoben worden ist, so ist sie doch für das neuste Recht als obsolet zu betrachten. Dagegen ist so schwere Krankheit Grund, um das Scheidungsbegehren zu rechtfertigen. Und tritt dann die Scheidung wirklich ein, so kommen auch die gewohnten Regeln für Absonderung des beiderseitigen Vermögens, wie sie für die Scheidung gelten, zur Anwendung[181]). Wird die Ehe aber nicht geschieden, so ist auch keine Ausrichtung mehr aus jenem Grunde zulässig.

2. Die wahre und volle Scheidung zerstört nun immer die eheliche Vormundschaft, da diese eben nur in der Ehe bestehen kann. Eine blosse Scheidung zu Tisch und Bett dagegen, welche die Ehe noch nicht auflöst, sondern nur vorüber gehend ihre vollen Wirkungen hemmt, kann auch die eheliche Vormundschaft nicht zerstören, sondern hemmt auch da nur einen Theil ihrer Wirkungen[182]). Wenn nun aber die Ehe wirklich getrennt wird, so wird nun eine einfache Absonderung der verschiedenen Bestandtheile des ehelichen Vermögens vorgenommen. Die Frau erhält ihr Zugebrachtes zurück. Die eheliche Errungenschaft bleibt

180) Erbr. v. 1716. Th. II. §. 2. S. 27.

181) Matrimonialgesetz v. 1811. §. 95. M. S. V. S. 37.

182) Vergl. Matrimonialgesetz §. 74. S. 15. und meinen Aufsatz in der Monatschr. V. S. 1. ff.

ganz dem Manne. Die Hochzeitgeschenke werden so vertheilt, dass jeder Theil die Geschenke seiner Freunde und Verwandten als sein Eigenthum betrachtet. Können diese Rücksicht oder andere Gründe nicht für einen der beiden Ehegatten den Ausschlag geben, so versteht sich, dass das Geschenk als ein gemeinsames in gleiche Theilung fällt. Was ein Ehegatte dem andern bei der Verlobung oder Eingebung der Ehe geschenkt hat, nimmt er wieder zurück. Von einer statutarischen Portion ist somit da überall nicht die Rede.

Diese einfache Aussonderung der beiderseitigen Vermögen wird nur da, wo auf der einen Seite eine besondere Schuld vorhanden ist, welche die Scheidung herbeiführt, insofern modificirt, als das Ehegericht unter gewissen Beschränkungen befugt ist, zu Gunsten des unschuldigen Theils dem andern ökonomische Lasten aufzulegen[183]).

3. Durch den Auffall, Concurs, des Ehemannes wird die eheliche Vormundschaft auch nach dem neuern Rechte noch aufgehoben. Darin aber unterscheidet sich dieses von dem ältern, dass der in Concurs gerathene Mann nicht mehr als todt fingirt wird und von keinem Eherecht oder statutarischer Portion, welche die Frau ansprechen könnte, mehr die Rede ist. Wohl aber musste noch dem Stadtrecht von 1715. zufolge jeder nicht ganz schuldlose Fallit das Land so lange meiden, bis er sich mit seinen Creditoren wieder verständiget hatte[184]). Eine mildere Praxis der neuesten Zeit liess es aber zu, dass der Fallit auch ferner zu Hause bei seiner Familie bleibe[185]), und so entstand denn offenbar für die Frau, welche ihr Vermögen aus dem Concurse gerettet hatte, neue Gefahr. Denn war gleich

183) Matrim. Ges. v. 1811. §. 81. S. 32. §§. 113—116. S. 43. u. 44.

184) Mandat v. 1669. übergegangen in d. St. L. R. Th. X. §. 66. und 68. S. 173. 174. Vergl. Mandat von 1631.

185) Daraus folgt denn freilich nicht, dass die Sachen der Frau nun doch wieder in die Gewere des Mannes kommen, was sonderbarer Weise in neuerer Zeit einmal von dem Obergerichte irrig genug angenommen worden ist. Vergl. Mon. Chr. V. S. 329.

der Mann nicht mehr ihr Vormund, so konnte er doch leicht, wo die Ehe ungetrennt blieb, den alten Einfluss auf das Vermögen der Frau faktisch ausüben, indem diese selten selbständig genug war, um sich in dieser Rücksicht gehörig zu wahren. Um nun der Frau von Neuem einen Stützpunkt zu geben, wurde sie sofort nach dem Ausbruche des Concurses ihres Ehemanns, unter obrigkeitliche Vormundschaft gestellt[186]). Diese Vormundschaft tritt nun an die Stelle der ehelichen, nur hat sie gerade umgekehrt die Tendenz, die Frau vor der Einwirkung des Mannes auf das weibliche Vermögen zu wahren. Unsere Gesetzgebung war indessen unfähig, diesen Fall der Vormundschaft, der offenbar nicht verwechselt werden darf mit der regelmässigen Vormundschaft über Minderjährige in seiner Eigenthümlichkeit aufzufassen und zu verarbeiten. Sie stellt ihn daher ohne weiters neben die übrigen Fälle der obrigkeitlichen Vormundschaft, als ein neu hinzugekommenes Glied, dessen organischer Zusammenhang dem Gesetzgeber verborgen blieb. Auch diese Vormundschaft beruht nicht auf einer gänzlichen Handlungsunfähigkeit der Frau, sondern nur auf einer relativen Schutzbedürftigkeit gegenüber dem Manne. Sie hört daher auf, sobald die Ehe getrennt wird, sei es durch Tod des Mannes oder auch nur durch Scheidung von demselben und in beiden Fällen tritt die Handlungsfähigkeit der Frau wieder unbeschränkt hervor. Diese Betrachtung, wornach im gleichen Momente, wo das Verhältniss zum Ehemann aufhört, auch die Vormundschaft über die Frau erlöscht, muss aber nothwendig auch von Einfluss sein auf die Behandlung dieser Vormundschaft während der Dauer der Ehe. Die Einwirkung der Vormundschaftsbehörden ist daher grösstentheils nur eine zustimmende oder versagende, nicht aber eine frei verfügende. Ihr Charakter soll mehr der der auctoritas nicht aber der der gestio

---

186) Es geschah das zuerst durch Gesetz v. 13. Dec. 1810. M. S. IV. S. 383. Vormundschaftsgesetz v. 1817. §. 3. R. S. II. S. 14.

sein, wenn wir hier römische Begriffe hinein ziehen dürfen. Und selbst die Autorität, deren die Frau bedarf, zur Eingehung von Rechtsgeschäften, muss hauptsächlich mit Rücksicht auf den Ehemann und die von dorther sich zeigende Gefahr interponirt werden. Es ist somit diese Vormundschaft überall viel freier zu behandeln als die Vormundschaft über Minderjährige und Verschwender.

4. Wird bei fortdauernder Ehe der Mann wegen Verschwendung oder aus andern Gründen unter obrigkeitliche Vormundschaft gesetzt, so hört darum seine eheliche Vormundschaft über die Frau gerade so wenig auf, als die Ehe selbst. Sie wird von da an, wie alle andern Vermögensrechte des Ehemanns, nur statt von diesem selbst, von den Vormundschaftsbehörden und dem öffentlichen Vormunde verwaltet. Dabei ist aber wohl zu beachten, dass die Natur der ehelichen Vormundschaft darum nicht verändert wird. Sie hört nicht auf als eheliche Vormundschaft und geht nicht über in das Wesen einer obrigkeitlichen Vormundschaft, wenn sie schon nun von den öffentlichen Behörden verwaltet wird und so allerdings eine Beziehung auf öffentliche Institute erhält. Denn der Grund, aus welchem sich die Vormundschaftsbehörden auch mit ihrem Vermögen befassen müssen, liegt ja nicht darin, dass ihre Person eine obrigkeitliche Bevormundung nöthig macht, sondern lediglich darin, dass sie unter der ehelichen Vormundschaft ihres Mannes steht, der nun aber nicht im Stande ist, selber seine Rechte auszuüben. Soll daher z. B. ein Grundstück, welches der Frau gehört, verpfändet werden, so kann diess gültig wieder nur dann geschehen, wenn die Frau selber persönlich ihre Zustimmung ertheilt, nicht aber durch einseitige Verfügungen der Vormundschaftsbehörden in ihrem Namen.

§. 29. Modificationen des ehelichen Güterrechtes.

1. Die Gerichtsbücher von 1553. und von 1620. behandeln das eigenthümliche Verhältniss, wenn die Frau mit

dem Manne zu Gewinn und Gewerb steht, fortwährend als praktisches Recht und es finden sich unter den Zusätzen des Gerichtsbuches noch Rathserkenntnisse von den Jahren 1621. und 1631., welche zeigen, dass selbst damals noch jenes Verhältniss häufig vorkam. Das Stadtrecht von 1715. aber gedenkt der Sache überall nicht mehr, schafft aber das frühere Recht auch nicht ausdrücklich ab. Indessen deutet schon dieses Stillschweigen auf ein verändertes Gewohnheitsrecht, wornach nunmehr, auch wenn die Ehegatten Wirthschaft oder Handel treiben, als geltende Regel angenommen werden muss, dass das Gewerbe ganz auf Rechnung des Mannes geführt sei, und die Frau für die Gewerbsschulden mit ihrem Vermögen nicht einzustehen habe. Dadurch wird denn freilich für die Ehegatten die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, durch Vertrag ein anderes Verhältniss zu constituiren. Aus der blossen Antheilnahme an der Geschäftsführung von Seite der Frau darf aber nicht mehr so leicht wie vormals, geschlossen werden, dass sie auch für die Schulden mit ihrem Vermögen einzustehen gesonnen sei. Vielmehr ist sie im Zweifel nur als Gehülfin des Mannes aufzufassen. Diese Annahme wird insbesondere noch durch den Entwurf des Stadtrechtes bestätigt, in welchem sich folgende Stelle findet:

> Indemme vnsere Frommen Altforderen bey vorgefallenen Schnldthändlen in Ihren wohlgemeinten Satz- nnd ordnungen von dennen Eheweihern, die mit Ihren Ehemänneren zu Banck nnd Gaden oder Laden — gestanden nnd begriffen waren, einen Unterscheid beobachtet und die In Fahlszeiten zu bezahlung Ihrer Ehemänneren Schulden angehalten; nun von villen Jahren haro aber mit vermehrung der Inwohneren nnd Handelschafften auch anderer Abenderung der Zeiten solche Uebung In etwas verblichen und In nit geringe Unlauterkeit gerathen, so haben wir vff genauwe erwägung, was desshalb Inskönftige das Rathsambste und gedeylichste sein möchte, — erleutheret, dass Ein Ehefrauw die mit Ihrem Ehemann einen Gmeinen nnd offenbahren Gwerb und Handelschafft fuhrte, darinnen schalt — und waltende Hand übte; mit Ihme auch vff eusseren

Marckt reisete und hierbey zu gemeinem gewinn und verlurst stunde, und ein solches durch formale von beid seitigen verwandten darum aufgerichten Verträg und Contracten oder die Ordinari Gwerbs und Laden-Bucher, oder ander am Rechten gültiger Form zu bescheinen were; Solle Im nothfahl Ihres Ehemanns, so weit Ihr zugesetztes Gut zulänglich, zu seiner Schulden bezahlung angehalten werden mögen[187]).

2. Das eigenthümliche Recht der Höfe Fisehenthal und Wald, welches wir schon im zweiten Buche §. 31. erörtert haben, erhielt sich bis auf die neueste Zeit und ging auch in die neuern Recensionen dieser Offnungen von 1511. und 1586.[188]) über. Ebenso blieben die Stadtrechte von Elgg und Eglisau[189]) bestehen und hielten so einzelne Anwendungen von Gütergemeinschaft fest. Diesen Statuten können noch zugesellt werden das Herrschaftsrecht von Andelfingen v. 1534. Art. 56.; des Dorfes Stammheim von 1570. und das Recht des Dorfes Ossingen von 1601.

In ihnen findet sich bei unbeerbter Ehe der Gesichtspunkt der allgemeinen Gütergemeinschaft festgehalten. Der überlebende Ehegatte erbt das gesammte Gut, ohne Rücksicht darauf, von welcher Seite es zugebracht oder erworben war, zu Eigen. Hier lässt es sich nun aber wenigstens für Ossingen genau nachweisen, dass diese Gütergemeinschaft lediglich entstanden ist, weil es gewöhnlich wurde, eine Zusammentheilung unter den Ehegatten durch Vertrag zu bestellen. In der Recension von 1601. lautet nämlich die entscheidende Stelle so:

> Item wenn zwei Eemenschen ein andren zuo gemeinder annemen, vnnd von einandren one lyberben mit tod abgangen, So erbt das läbendig des abgestorbnen guota, Es werde dann, wann zwey einannderen nemmend, Inn der Eethäding ein anders andingen.

187) Vergl. oben Buch IV. §. 25. S. 162.

188) Pest. Sammlung Bd. II. S. 78. ff. Bd. I. S. 168. ff.

189) Siehe über diese Buch III. §. 25.

Die gegenwärtige Fassung dieser Stelle verräth einen innern Widerspruch. Die Einleitung nämlich passt nicht zum Schlusse. Jene setzt voraus, dass eine Gemeinderschaft (Zusammentheilung) eingegangen sei. Dieser dagegen setzt im Gegentheil voraus, dass ein Ehegatte den andern beerbe, sobald nicht ein abweichender Vertrag geschlossen worden, somit dass jenes Recht der Beerbung auch ohne Eingehung einer Gemeinderschaft sich von selbst verstehe. Und dieser letztere Sinn muss denn auch wirklich als jetzt geltendes Recht der Gemeinde Ossingen angesehen werden. Jene schiefe Fassung der Stelle erklärt sich aber vollständig aus der Entstehung derselben. Ursprünglich nämlich endete die Stelle nach dem Worte „guots", und sprach somit wirklich nur von der vorherigen Verabredung einer Zusammentheilung, nicht aber von den Fällen, wo die Ehe ohne vorherige Eheberedung geschlossen ward. Was nun aber zuvor blosse Folge besonderer ausnahmsweiser Uebereinkunft unter den Ehegatten gewesen war, das wurde allmählig zur gemeinen sich von selbst verstehenden Regel. So kam es denn, dass nun umgekehrt das ältere Eherecht, um noch Geltung anzusprechen, eines besondern Vertrages unter den Ehegatten bedurfte, mithin nur noch ausnahmsweise durch besondern Privatwillen hergestellt werden konnte. Desshalb kam bei solcher Umkehrung des frühern Verhältnisses von der Regel zur Ausnahme bei der Recension von 1601. jener Schlusssatz neu hinzu. Ja man merkte jenen Widerspruch mit dem Vordersatze nicht einmal. Vielleicht täuschte man sich auch über den Sinn der gebrauchten Worte und hielt das „einander zu gemeinder annemen" wohl geradezu für gleichbedeutend mit dem „einander nemen" des Schlusssatzes [190]).

Das Erbrecht von Stammheim entzieht nur die der Frau gegebene Morgengabe dem überlebenden Ehemanne und lässt sie den Verwandten der Frau zukommen. Im

190) Dass der Schlusssatz erst später hinzugekommen ist, zeigt das Concept jener Offnung in dem Staatsarchiv.

Uebrigen bleibt wieder das gesammte Vermögen in der Einen Hand des Wittwers und der Wittwe [und fällt den Erben des Ueberlebenden anheim.

Bei beerbter Ehe dagegen unterscheiden sich diese Statute. Nach dem Rechte von Stammheim bleibt das Gut des Verstorbenen in der Gewere und der Nutzniessung des überlebenden Ehegatten, so lange sich dieser nicht wieder verehelicht. Bei seiner Wiederverheirathung steht es ihm frei, aus dem beiderseitigen Vermögen als Einer Masse einen Kindstheil zu nehmen oder das ganze Vermögen des Verstorbenen den Kindern herauszugeben. Im erstern Falle tritt somit der Gesichtspunkt der Gütergemeinschaft von neuem hervor, im letztern Falle dagegen tritt eine vollständige Zweiung der beiden Bestandtheile des Vermögens ein.

Das Recht von Ossingen verstattet dem überlebenden Manne ebenfalls den Genuss des Weibergutes, so lange er unverändert bleibt. Heirathet er wieder, so muss er dasselbe heraus geben. Stirbt dagegen der Ehemann zuerst, so wird mit Bezug auf die Frau das ganze eheliche Vermögen als Eine Masse behandelt, wovon ihr ein Kindestheil zukommt:

> Gienge aber der Man vor der frowen mit dod ab, So git man Ir [vom gantzen guot, das von Iro vnd dem man naher verhanden, vnd by einanderen Ist][191], ein kindsteil es sigen deren lützel oder vil vnd nit mer.

Das Herrschaftsrecht von Andelfingen weiss von diesen Unterscheidungen nichts, sondern lässt immer den überlebenden Ehegatten im Besitze und Genusse bis zur Wiederverheirathung, und nöthigt ihn in Folge dieser zur Herausgabe der Verlassenschaft des Verstorbenen.

---

191) Die eingeklammerte Stelle ist ein neuer Zusatz der Recension von 1601.

§. 30. Vormundschaft des Vaters.

1. Da wo das ältere römische Recht dem Haupte der Familie eine unbeschränkte absolute Gewalt einräumte, hat das deutsche Recht die mildere Vogtschaft (mundium). Beiden Instituten ist es gemeinsam, dass der Ehemann und Vater das gesammte Vermögen der Familie in seinen Händen hat, und die Familie nach aussen vertritt. Aber sehr verschieden ist die rechtliche Stellung der Ehefrau und Kinder in beiden Rechten. Wer in der römischen Gewalt ist, hat selbst keine Rechte; alle Rechte stehen vielmehr dem Gewalthaber zu, und diesem gegenüber erscheint jener wie ein rechtloses Wesen. Die deutsche Vormundschaft dagegen fasst auch Weib und Kinder die unter ihr stehen, als rechtsfähige und berechtigte Wesen auf. Sie können eigenes Vermögen haben, das nicht Vermögen des Mannes oder Vaters ist. Nur die Besorgung, die Verwaltung, der Genuss steht dem natürlichen Vogte zu; für getreue Verwaltung, für unversehrte Erhaltung ist er der Frau und den Kindern verantwortlich. Es zeigt sich in diesen Instituten sowohl die innere Verwandschaft als die nationelle Verschiedenheit der beiden Rechte auf's Anschaulichste.

2. Unser Recht hat fortwährend die deutsche Ansicht festgehalten. Der Vater hat somit als natürlicher Vormund seiner Kinder dieselben im Verkehre und vor Gericht zu vertreten und ihr Vermögen frei zu verwalten. Er kann auch einzelne Vermögensstücke der Kinder gültig veräussern oder verpfänden, ohne dass selbst bei Liegenschaften sich irgend eine Beschränkung findet.

3. Ueberdem steht ihm das Recht des Niessbrauchs zu an dem Vermögen seiner Kinder und zwar in dem weiten Umfange, wie dem Ehemanne mit Bezug auf das Vermögen der Frau[192])

---

192) St. E. R. v. 1716. Th. II. §. 9. S. 34.

4. Wem gehört der Erwerb des Kindes? Geschenke, welche das Kind von dritten Personen erwirbt, Erbschaften, die ihm zufallen, bilden sein Vermögen, gehören somit nicht dem Vater. Dagegen, wenn der Sohn z. B. auf dem Gute des Vaters arbeitet, oder die gewonnenen Früchte veräussert oder an den Handwerksarbeiten seines Vaters Theil nimmt u. s. f., so gehört, was er so erwirbt, dem Vater zu, indem das Kind insofern nur als ein Glied der Haushaltung des Vaters erscheint. Wie dieser für die Bedürfnisse und den Unterhalt der ganzen Familie zu sorgen hat, so kann er auch die einzelnen Glieder anhalten, im gemeinsamen Interesse thätig zu sein und durch ihre Arbeit die Kosten der Familie tragen zu helfen. In diesen Beispielen haben wir indess die Kinder noch in der Haushaltung selbst an der Thätigkeit dieser Antheil nehmen gesehen. Wie ist es aber, wenn der Vater seine Kinder an andern Arbeiten als denen seiner eigenen Wirthschaft oder seines eigenen Berufes Theil nehmen lässt, z. B. wenn er sie als Arbeiter in eine Fabrik gehen lässt. Auch in diesem Falle noch gehört der Lohn dem Vater, insofern nur noch die Kinder als Glieder seiner Haushaltung zu betrachten sind. Wo und auf welche Weise sie ihre Thätigkeit verwenden, kann dannzumal keinen Unterschied der Behandlung machen. Wir dürfen somit als allgemeines Princip den Satz anerkennen, dass der regelmässige ordentliche Erwerb der Kinder, der von ihrer Arbeit herrührt, so lange in das Vermögen des Vaters fällt, als die Kinder selbst zu der Haushaltung des Vaters gehören und er für ihren Unterhalt sorgt. Dagegen wird durch aussergewöhnliche Anstrengung des Kindes, z. B. durch Erlangung eines Preises das Vermögen des Kindes vermehrt, weil hier schon in der Art des Erwerbes ein rein persönlicher Charakter desselben sich ausdrückt und denselben nicht zu einem Erwerbe der Haushaltung stempelt. Ebenso gehört, wenn das Kind für seinen eigenen Unterhalt ausserhalb der elterlichen Haushaltung selbst sorgt, ausschliesslich ihm,

was es durch seine Arbeit, z. B. als Geselle in der Fremde, als Schreiber bei einem Kaufmann erwirbt, gesetzt auch das Band der Vormundschaft sollte noch nicht gelöst sein.

5. Diesen Rechten des Vaters stehen auch Verpflichtungen gegenüber. Er ist schuldig, für Erziehung und Nahrung und übrigen Lebensunterhalt seiner Kinder zu sorgen, und nach beendigter Vormundschaft ihr Vermögen ihnen unversehrt heraus zu geben. Er haftet somit den Kindern für Herausgabe des Capitalbestandes in ähnlicher Weise, wie der Ehefrau für Herausgabe ihres Weibergutes. Ja es kann, wie dort, wenn sich Gefahr zeigt, dass der Vater schlecht wirthschafte und das Vermögen der Kinder verschleudere auf Begehren der Verwandten oder auf unmittelbares Einschreiten der Vormundschaftsbehörden der Vater angehalten werden, für das seiner Verwaltung und Nutzung anheim gefallene Vermögen der Kinder Sicherheit zu leisten[193]).

6. Die Vormundschaft des Vaters ist zunächst unbeschränkt. Während derselben muss er niemandem Rechnung ablegen, noch bedarf er für seine Handlungen der Zustimmung irgend Jemandes. Indessen zeigt sich doch schon aus dem Vorigen, dass das Institut der Obervormundshaft auch ihm gegenüber ausnahmsweise Einfluss auf seine Verwaltung äussern kann. Immer aber wird das nur da geschehen dürfen, wo die Interessen des Vaters und des Kindes entschieden einander entgegen laufen und Gefahr vorhanden ist, dass der Vater seine Stellung missbrauchend die Rechte des Kindes verletzen werde. So lässt sich die Möglichkeit eines Processes denken zwischen Vater und Sohn, während der Vormundschaft, in welchem dieser dann eben eines von den Vormundschaftbehörden zu ertheilenden Specialvormundes bedarf[194]).

---

193) Sl. E. R. v. 1716. Th. II. §. 9. S. 34. R. S. II. S. 14. §. 4.

194) Vergl. oben Buch. II. §. 32. S. 290. Vormundschaftsrecht v. 1817. §. 4. R. S. II. S. 14.

7. Die **Mutter** hat zwar kein Recht der Vormundschaft auch nicht nach dem Tode des Mannes; an der **Erziehung** der Kinder aber nimmt sie nicht bloss faktisch Antheil, sondern hat in der That einen Anspruch auf Mitwirkung. Das Wesentliche dieses Verhältnisses gehört zwar ganz der Sitte an; aber festhalten lässt sich auf dem Gebiete des Rechtes wenigstens so viel, dass die Mutter gehört werden muss bei den wichtigern Entscheidungen, und dass auch nach dem Tode des Vaters die an seine Stelle tretenden Vormundschaftsbehörden ihr die Besorgung und Pflege ihrer Kinder nur aus besondern Gründen entziehen dürfen, insofern sie der Erziehung unwürdig oder unfähig ist.

§. 31. Entstehung und Ende der väterlichen Vormundschaft.

1. Die Vormundschaft des Vaters wird zunächst begründet durch **Geburt in der Ehe**. Es ist unser Recht hier weniger strenge als das römische, welches bekanntlich Erzeugung während der Ehe fordert, um die väterliche Gewalt zu begründen. Nur ausnahmsweise, wenn die Frau bei der Eingehung der Ehe ihre Schwangerschaft dem Manne absichtlich verheimlicht oder wissentlich deren Dauer unrichtig angegeben hat, und der Mann seine Vaterschaft bestreitet oder endlich wenn er nachweisen kann, dass er keinen Umgang mit ihr gepflogen, ein Beweis, welcher auch zugelassen wird, um die Vaterschaft des Ehemannes mit Bezug auf Kinder zu beseitigen, die während der Ehe erzeugt wurden — nur in diesen Ausnahmsfällen gilt dann das Kind für ausserehelich und gelangt nicht in die Vormundschaft des Vaters[195].

---

195) Vergl. Matrim. Ges. v. 1811. §§. 56—64. Der Beweis des Ehebruchs entscheidet über den Status des Kindes nicht. Mon. Chr. IV. S. 150.

2. Auch die Erzeugung während des Verlöbnisses begründet die Vormundschaft des Vaters, indem solche Kinder, selbst wenn die Ehe der Verlobten unterblieb, doch in allen Beziehungen für eheliche Kinder geachtet werden[196]. Dieser entscheidende Einfluss, welcher somit dem Verlöbnisse zugestanden wird, weist unverkennbar auf das ältere Recht hin, welches das Verlöbniss durch den Beischlaf für vollzogen und somit bereits für eine wirksame Ehe hielt, bevor oder ohne dass die kirchliche Einsegnung hinzukam[197].

3. Uneheliche Kinder dagegen, zu denen mithin die während des Verlöbnisses erzeugten keineswegs gehören, erhalten nur durch die nachfolgende Ehe ihrer Eltern die Rechte ehelicher Kinder. Eine andere Legitimation derselben ohne Ehe, z. B. durch Gestattung des Gerichtes gibt es in unserm Rechte nicht[198].

4. Eben so wenig kennt unser Recht irgend eine künstliche Erzeugung des elterlichen Verhältnisses und der väterlichen Vormundschaft, welche nicht schon eine natürliche Grundlage hätte. Das Bedürfniss der gegenwärtigen Cultur macht es aber äusserst wünschbar, dass die Adoption in einer passenden Form und unter Voraussetzungen, welche auf die bestehenden Familien und Erbverhältnisse Rücksicht nehmen, neu eingeführt werde.

5. Der Entstehung der väterlichen Vormundschaft durch die Geburt des Kindes entspricht denn ihre Auflösung durch den Tod des Vaters oder des Kindes. Bei dieser nothwendigen Form der Aufhebung ist aber das deutsche Recht nicht stehen geblieben, wie vormals das römische. Es lässt vielmehr die väterliche Vormundschaft von selbst untergehen, wo die Ausbildung und Reife oder die Lostrennung des Kindes aus der elterlichen Familie

196) Matrim. Ges. v. 1811. §. 187. Mon. Chr. I. 273.

197) Mittermaier D. Privatr. §. 435. Anm. 1.

198) St. E. R. v. 1716. Th. II. §. 13. S. 41. Matrim. Ges. v. 1811. §. 188.

eine freie Existenz und Selbständigkeit desselben auch im bürgerlichen Leben rechtfertigt. Dahin gehört vor allem die Begründung eines eigenen Haushaltes oder die Betreibung eines selbständigen Gewerbes durch den Sohn. Es ist nicht gerade nöthig, dass der Sohn sich verheirathet; immer aber bewirkt seine Verheirathung, auch da, wo sie gegen den Willen des Vaters geschieht, und ebenso da, wo die neue Familie äusserlich zusammen lebt mit der väterlichen Haushaltung, Auflösung der väterlichen Vormundschaft. Ausserdem hört diese aber auch in allen den Fällen auf, wo der Sohn ohne Heirath mit Zustimmung des Vaters sich von ihm absondert und einen eigenen Rauch führt[198]), ein Fall, der freilich nicht verwechselt werden darf mit einer vorübergehenden blossen Entfernung aus dem Hause des Vaters, z. B. Besuch einer Universität. Das Unterscheidende liegt darin, dass im letztern Falle der Wille, sich abzusondern und einen eignen Haushalt zu begründen, keineswegs vorhanden ist, während er im ersten Falle verbunden mit der faktischen Trennung wirklich eine Auflösung der bisherigen Form des Familienverbandes bewirkt.

Ebenso werden die Söhne durch Erlangung obrigkeitlicher Aemter[199]) von der väterlichen Vormundschaft befreit. Unter diesen sind aber doch nur solche zu verstehen, welche denselben einen eigenthümlichen Geschäftskreis zuweisen, dessen Besorgung eine gewisse bürgerliche Selbständigkeit voraussetzt. Dahin mögen z. B. namentlich auch Gerichtschreiber und Notarstellen zu rechnen sein, während dagegen blosse Ehrenstellen, oder untergeordnete Anstellungen, z. B. der Kanzlisten u. dgl. jene Wirkung nicht haben können.

6. Die Verheirathung der Tochter zerstört wieder die väterliche Vormundschaft über dieselbe, indem die

---

198) St. L. R. Th. III. §. 7. S. 33. Vergl. Mon. Ch. V. S. 206.
199) St. L. R. a. a. O.

Tochter nunmehr in die eheliche Vormundschaft ihres Mannes übergeht, und die eine die andere ausschliesst.

7. Auch die blosse Erreichung eines gewissen **Altersjahres** hebt von selbst die Vormundschaft des Vaters auf, sowohl über Söhne als Töchter, selbst wenn diese in der Haushaltung des Vaters bleiben. Nach dem Stadt- und Landrechte tritt diese Wirkung erst ein mit erreichtem fünf und zwanzigsten Altersjahre[200]). Diese Altersbestimmung, welche den frühern viel kürzern des alten Rechtes und den mittlern mehrerer Statuten entgegen trat, und in der Folge ausschliessliche Geltung erlangte, wurde offenbar durch den Einfluss des römischen Rechtes, wie es in Deutschland herrschte, so weit hinaus geschoben. Eine Verkürzung dieses Termins scheint indessen durch die viel früher erreichte politische Volljährigkeit angebahnt zu sein[201]).

8. Endlich ist auch noch eine **Entlassung** des Kindes aus der väterlichen Gewalt denkbar und zulässig. Dass diese zunächst und voraus auf dem Willen des Vaters beruhen muss, versteht sich. Es frägt sich aber, ob dieser Wille genüge. Sobald man den Gesichtspunkt der Obervormundschaft des Staates festhält, so wird man die Frage verneinen müssen. Denn nach der ihr zu Grunde liegenden Idee, soll im Interesse der Minderjährigen überall da die Fürsorge des Staates eintreten, und wachen, wo der Schutz des Vaters aufhört. Eben desshalb nehmen wir an, dass eine Entlassung des Kindes durch den Vater nur insofern vollständig wirken könne, als die Zustimmung der Obervormundschaftsbehörde hinzutritt. Damit aber letztere ihre Zustimmung ertheile, muss sie sich vorher überzeugt haben, dass der Minderjährige fähig sei, für seine Interessen selbst gehörig zu sorgen. Diese Ansicht scheint denn auch mit der geltenden Praxis im Einklange zu stehen.

---

200) A. a. O.

201) Staatsverf. v. 1831. §. 22. wodurch das staatsbürgerliche Stimmrecht an dem Antritt des 20sten Altersjahres gebunden wird.

9. Ist nun aber der Vater schuldig, den selbständig gewordenen Sohn auszusteuern? Sehen wir davon ab, dass dieser berechtigt ist, von dem Vater Herausgabe seines eigenthümlichen Vermögens, in so weit es vorhanden ist, und Ersatz für das durch Schuld des Vaters verlorne zu fordern, und nehmen wir auf die eigenthümlichen bereits erörterten Fälle keine weitere Rücksicht, in denen der Vater nach dem Tode seiner Frau aus dem bei ihm zurück gebliebenen ehelichen Vermögen die Kinder ausrichten muss; beschränken wir somit die Frage lediglich auf die Aussteurung des selbständig gewordenen Kindes aus dem väterlichen Vermögen, insofern sie sich auf das reine väterliche Verhältniss zu den unter seiner Vormundschaft gestandenen Kindern gründet; so müssen wir dieselbe verneinen. So allgemein auch die Sitte es erheischen mochte, dass der Vater sowohl den Sohn ausrichte, der sich absondert, und die Tochter, welche in die Ehe tritt, aussteure, so erzeugte sie doch niemals bindendes Recht, und die Grundsätze des römischen Rechtes über Dotirung der Tochter fanden keine Anwendung. In einem Falle, nämlich da, wo das volljährige Kind in der Haushaltung zurück blieb, war selbst die Sitte nicht dafür, dass dasselbe auszusteuern sei. Die ältern Statute reden freilich meist nur von der Ausrichtung im eigentlichen Sinne. Die Art, wie sie davon sprechen in Verbindung mit den allgemeinern Ausdrücken anderer Rechtsquellen, erweisen aber die Richtigkeit des Gesagten.

Offnung von Altorf von 1439. §. 58. Si sprechent och daz ein vatter einem kind wol mag geben me denn dem andern. Nach dem als ein kind verdienot vmb sin vatter. Aber die muoter mag einem kind nüt me geben denn dem andern. §. 59. Item wo mit ein vatter sin kind vsstürot der sol sich das kind lassen benuegen nu vnd hienach vntz an ein Rechten anfal.

Offnung von Stäfa s. d. §. 25. Aber sprechend sy, hett ein vatter fünff alder sechs kind, ald als vil er hett, wie er eins vsswissett mit einer Summ geltz alder güttz,

die sy gross alder klein, damit sol es vssgawissett sin vntz an einen Rechten anfal[203]) vnd mag ein vatter einem kind gen vil dem andern lützel als er dann wil.

Offnung von Fischenthal v. 1511. Art. 10. Es ist des hofsrecht zu Vischenthal, wa mit ein man oder wib ire kind vsstürend vnd beratend mit worten oder mit werchen, daran sol das kind benügen haben vnd sol vatter vnd muter fürbas nit bekümbern, weder an ligendem noch an farendem gut, vntz an ein rechten anfal. Art. 11. Ein ietlich hofman zu Vischental mag einem sinem kind geben vnd dem andern nichtz, vnd ob er wil, so mag er das sin einem hund an den schwantz hinden. Uebereinstimmend das Walderhofrecht s. d. und von 1586. Art. 25. und 29. (Pestalutz I. S. 176.)

Stadtrecht von Elgg von 1535. Art. 54. 14. Es Mag ouch kein kind den vatter zu der vssrichtung nit zwingen, noch der vatter das kind, dass es sich vssrichtenn müsse lan.

Stadtrecht von Kaiserstuhl von 1680. Art. 6. (Pest. II. S. 14.) So wan ein Vatter seine Kinder zu den Ehren in Ehelichen Stand versechen wolt, so mag Er zur Ehesteuhr oder Ehegut einem wol mehr gehen alss dem anderen, Je nach gestalt der zeit und leuffen.

§. 32. Geschlechtsvormundschaft.

1. In mehreren Statuten des sechszehnten Jahrhunderts erhielt sich noch das ältere Recht, dass Weiber zu gewissen Geschäften, namentlich zum Behuf gerichtlicher Handlungen eines Vogtes bedürfen, so in dem Stadtrechte von Elgg von 1535. Art. 35. (Pest. I. 302.) und in den Herrschaftsrechten von Knonau. Art. 24. (Pest. I. 228.) und Regensberg Art. 77. (Pest. I. 203.) Die beiden zuletzt genannten Stellen stimmen wörtlich mit einander überein, und sind eben desshalb wohl nicht ohne Einfluss

---

203) Vergl. oben Buch III. §. 27. S. 463.

des Landesherrn in dieser Fassung aufgenommen worden; denn an eine ältere gemeinsame Rechtsquelle ist nicht zu denken.

2. Das Stadtrecht von 1715. verdrängte aber diese Beschränkung und verstattete den Wittwen und andern volljährigen aber unverheiratheten Weibern auch vor Gericht sich selbst zu vertreten[204]). Das Beispiel der Orte, wo das Stadtrecht unmittelbare Anwendung fand, oder doch weil die einheimischen Statuten nicht geradezu widersprachen, leicht ebenfalls angerufen werden konnte, da ja die Gerichtsverfassung grossentbeils von städtischen Beamten geleitet wurde, mochte denn auch auf die übrigen Gegenden, deren Statuten Bevogtigung verlangten, so wirken, dass die Uebung sich änderte.

3. War der Vater mit Zurücklassung von Kindern und einer Wittwe verstorben, so erhielten natürlich jene einen obrigkeitlichen Vormund. Blieb dann, wie diess das gewöhnliche sein mochte, das Vermögen beisammen und stellte der Vormund über den Capitalbestand des ganzen Vermögens, — das Vermögen der Wittwe inbegriffen — Rechnung, wie das meistens geschah, so lag denn die Vorstellung nicht so gar ferne, dass auch sie bevormundet sei. Diese Ansicht machte sich wenigstens insoferne geltend, als man faktisch den Vogt der Kinder zugleich als Beiständer der Mutter ansah, an dessen Rath sie zwar nicht gebunden sei, dessen Rath sie aber bei wichtigen Geschäften einzuholen habe. So wenig sich indessen gegen eine solche Zuziehung eines Beiständers haben liesse, welche bekanntlich in Sachsen nothwendig ist[205]), und so leicht sich diese Ansicht hätte mehr fixiren und zu Recht werden können, so hat sich daraus doch bei uns nie ein festes juristisches Institut ausgebildet. Es kamen im Leben etwa einzelne Fälle vor, wo man den Rath des Beiständers für

204) Th. III. §. 7. und 8. S. 33.

205) Vergl. Haubold Lehrbuch des sächsischen Privatrechts. Zweite Auflage. Leipzig 1829. §. 154. ff.

nothwendig hielt. Ebenso deuten selbst einige Bestimmungen der Statuten auf ein eigenthümliches Verhältniss der Art hin. Aber dabei blieb es und die Regel, dass die Wittwen selbstständig und unbevogtet seien, erhielt sich, ohne dass es zu einer ordentlichen Ausnahme oder Beschränkung kam. Von jener Richtung indessen zeugen die Ausdrücke: „Von bevogtigung Wittwen und Weysen," die, wie im Leben, auch in den Rechtsquellen vorkommen, z. B. in den Bevogtigungsordnungen der Stadt von 1695 und 1738 und in dem Herrschaftsrechte von Andelfingen von 1534 Art. 53 (Pest. II. 67), woselbst denn wirklich vorausgesetzt wird, dass der Frau und den Kindern ein Vogt gesetzt sei[206]. Sogar das Stadtrecht von 1715 Theil V. §. 45 macht noch eine Unterscheidung zwischen einer „Wittfrau die schaltend und waltende Hand hat" und einer „Wittfrau, die Kinder hat." Auch dieser Unterschied muss indessen als gänzlich antiquirt gelten, weil er in der That der nachherigen ganz allgemein anerkannten Handlungsfähigkeit aller volljährigen Weiber widerspricht. Daher weiss denn auch die Vormundschaftsordnung von 1792 nicht mehr von einer Bevormundung der Wittwen.

§. 33. Vormundschaft über Minderjährige.
A. Entstehung und Ende.

1. Alle Minderjährigen, die nicht entweder schon unter der natürlichen Vormundschaft des Vaters oder Ehemannes stehen, oder bei Lebzeiten des Vaters Selbständigkeit erlangt haben, bedürfen nunmehr eines bürgerlichen Vormundes. Zweifel kann man in dem Falle haben, wo eine minderjährige Ehefrau ihren Mann durch den Tod verloren hat. Fällt sie in die Vormundschaft des Vaters zurück oder kommt sie als Minderjährige unter die obrig-

206) Vergl. was oben schon Buch III. §. 26 S. 460 darüber bemerkt wurde.

keitliche Vormundschaft, oder erlangt sie volle Selbständigkeit? Die Praxis scheint das Letztere anzunehmen. Dessen ungeachtet halte ich es für richtiger, dass die natürliche Vormundschaft des Vaters wieder auflebe oder insofern dieser ebenfalls verstorben ist, die obrigkeitliche Vormundschaft eintrete; denn einmal hat die Frau als Minderjährige gerade so viel, oft sogar noch mehr Interesse, als die minderjährige Tochter, den Schutz eines Vormundes zu haben und überdem kann für die Praxis nicht angeführt werden, dass durch die Ehe jede obrigkeitliche Vormundschaft aufgehoben werde, indem nur der Sohn durch die Ehe selbständig wird, die Tochter dagegen durch dieselbe nur einen anderen natürlichen Vormund erhält, statt des bürgerlichen. Indessen wird sich die Praxis ohne neue gesetzliche Bestimmungen in diesem Punkte schwerlich ändern lassen, indem sie den Schein allgemeiner Bestimmungen, wornach die Wittwen keines Vormundes bedürfen, für sich hat[207]).

2. Wer wird nun Vormund? Wer bestellt ihn? Schon in der vorhergehenden Periode war es gemeines Recht geworden, dass der Vormund von der Obrigkeit bestellt werde und zwar so, dass zunächst auf die Verwandschaft und deren Wünsche gesehen, auch der Vogt vorzugsweise aus den väterlichen Verwandten bestellt, dann aber nöthigenfalls auch jeder Dritte zu diesem Geschäfte berufen wurde. Damit stimmen dann auch die Statuten des sechszehnten Jahrhunderts wesentlich überein[208]).

Im Gegensatze dazu finden wir dann in den Bevogtigungsordnungen von 1695 und 1738 eine sonderbare Zusammenstellung von römischem und älterm deutschem Rechte. Nach diesen Statuten nämlich, die sich indessen zunächst

---

207) St. L. R. Theil III. §. 7. S. 32. Vormundschaftsgesetz 1817. §. 40. c.

208) Stadtr. von Elgg Art. 35, 6. 7. (Pest. I. 302.) Herrschaftsrecht v. Knonau Art. 24. 25. 29. (Pest. I. 229. 230.) von Regensberg Art. 76. 77. (Pest. I. 203.)

nur auf die Hauptstadt beziehen, können die Vormünder bestellt werden:

a) Durch testamentliche Verordnung des natürtürlichen Vormundes, wobei es dem Vater sogar frei steht, die hinterlassene Wittwe zum Vormunde seiner Kinder zu ernennen, ungeachtet sonst Frauen sich nicht zu Vormündern eignen.

b) Wenn das Testament des Vaters nichts bestimmt, dann treten die nächsten Anverwandten der Kinder zusammen und ernennen entweder von sich aus ohne Vorwissen der Schirmvögte[209]) den Vormund, oder sie machen diesen lediglich einen Vorschlag. Im erstern Falle haben sie denn auch einzustehen für allfälligen Schaden, der dem Vermögen der Kinder aus der Fahrlässigkeit ihres Vormundes zugefügt wird. Der zweite Fall gehört dann ganz unter

c) Die dritte Klasse, wo die Obrigkeit (in der Stadt das Schirmvogteiamt, auf der Landschaft die Obervögte) den Vormund bezeichnet.

Merkwürdig an dieser Auseinandersetzung ist vorzüglich, dass aus dem römischen Rechte die Ernennung eines Vormundes durch Testament entlehnt wurde, und dass die Bezeichnung des Vormundes durch die Familie im Gegensatz zu der Obervormundschaft, nachdem diese schon sich ausgebildet hatte, von Neuem aus dem ältern Rechte hervorgezogen wurde.

Die Bevogtigungsordnung von 1792 dehnte die Befugnisse der Obervormundschaft wieder aus. Zwar mag noch immer der Vater durch Testament den Vormund bezeichnen, allein der von ihm ernannte Vormund darf doch das Amt nicht antreten, ohne vorher von dem Waisengerichte bestätigt zu sein. Wird derselbe aus zureichenden Gründen nicht bestätigt, oder ist durch den letzten Willen des Va-

209) Schirmvogte als waisenamtliche Behörde werden in Zürich 1513 (Rathsman. v. 1513. I. 6.) als ein Institut erwähnt, das nicht damals erst eingeführt wurde.

ters nichts verfügt, so mögen dann die nächsten väterlichen Verwandten den Vormund bezeichnen, aber auch dieser bedarf der Bestätigung des Waisengerichtes.

Das Vormundschaftsgesetz vom Jahr 1803 bildete sodann für jeden Bezirk besondere administrative Behörden, damals Waisenämter oder Oberwaisenämter, gegenwärtig Bezirksräthe genannt. Als erstinstanzliche Waisenbehörde wurden je für die Bürger, nicht aber für sämmtliche Einwohner der Gemeinde, die Gemeindräthe anerkannt. Diesen Behörden wurde nunmehr, mit einer einzigen Ausnahme, geradezu die Ernennung des Vormundes übertragen, so dass der Wille des Vaters, den er im Testament aussprach und der Wille der Verwandten überall nicht mehr als bestimmend angesehen werden, sondern lediglich den Charakter eines Wunsches haben, den die Behörden beachten können und gewöhnlich im Leben auch beachten, wohl aber, ohne Gründe dafür anzugeben, auch beliebig unberücksichtigt lassen können.

3. Nur der Fall der sogenannten Familienbevogtigungen, deren frühere Gestalt bereits erörtert ist, macht eine Ausnahme. In besondern „seltneren“ Fällen nämlich dürfen sich die väterlichen Verwandten mit dem Gesuche an die Waisenbehörden wenden, dass ihnen die Obsorge über die Vormundschaft überlassen werde. Dannzumal schlagen auch sie zugleich den Vormund den Behörden vor, und wenn diese aus zureichenden Gründen die Familienbevogtigung zulassen und die Verwandten die Garantie für gehörige Wahrung der Interessen der Minderjährigen übernommen haben, so wird denn der Vormund von den Behörden bestätigt, insofern auch gegen seine Persönlichkeit nichts einzuwenden ist. Als solche Gründe werden vornämlich betrachtet, wenn die Minderjährigen dem Alter der Volljährigkeit ganz nahe stehen, oder wenn eine Gesellschaft besteht mit Volljährigen, deren Festhaltung und Fortsetzung auch im Interesse der Minderjährigen wünschbar ist oder wenn die Betreibung eines Berufes für den Minderjährigen es wünschbar macht, dass derselbe im Verkehre

etwas freiere Hand habe, ohne gerade völlig selbständig zu werden.

4. Die Vormundschaft über Minderjährige hört auf, sobald ihr Grund, die Minderjährigkeit wegfällt, sobald also der Vögtling das vierundzwanzigste Altersjahr vollendet hat. Der Termin der Volljährigkeit wurde somit auch hier, mit Rücksicht auf das römische Recht, immer weiter hinaus geschoben. Noch in dem Statute von Uhwiesen vom Jahr 1603 Art. 32 (Pest. I. S. 155) finden wir die Volljährigkeit mit dem zwanzigsten Jahr erreicht; aber auch da drang das gemeine Recht durch. Unrichtig ist aber die Annahme, dass der Volljährige noch so lange unter Vormundschaft bleibe, bis er von den Behörden entlassen sei. Jene Entlassung bezieht sich bloss auf die bisherige Vermögensverwaltung und die Rechnungsablegung. Die Handlungsfähigkeit aber des Minderjährigen ist lediglich mit Rücksicht auf seine Jugend beschränkt, und wird somit durch erlangte volle Reife hergestellt und ergänzt. Daher kann der Volljährige schon am ersten Tage des fünfundzwanzigsten Altersjahres vollkommen gültig über sein Vermögen verfügen, und der Dritte, welcher mit ihm contrahirt hat, ist berechtigt, sich an den Vertrag, den er mit ihm als einem Volljährigen abgeschlossen, zu halten, ganz gleichviel, liege nun das Vermögen noch in den Händen der Waisenbehörden und sei er entlassen oder nicht[210]).

5. Die Verheirathung ferner der Minderjährigen zerstört diese Form der Vormundschaft, so jedoch, dass dann die Tochter als Frau in die natürliche Vormundschaft des Mannes übertritt. Diesem Falle möchte man geneigt sein, den andern gleich zu setzen, wenn der Sohn zu obrigkeitlichen Aemtern gelangt, welche Handlungsfähigkeit voraussetzen, ungeachtet er in den Vormundschaftsgesetzen nicht erwähnt wird, indem ja aus gleichem Grunde

---

210) Vergl. Sl. L. R. Th. III. §. 8. S. 33. Vormundschaftsgesetz von 1817. §. 40. a. R. S. II. S. 39. Monatschronik III. 373.

auch die väterliche Vormundschaft aufhört. Allein diese hört auch auf, durch Absonderung des Sohnes, der einen eigenen Rauch führt, und so müssten wir denn auch in diesem Falle den gleichen Schluss zulassen. Das geht nun aber nicht an, indem die Vormundschaftsordnung von 1792 noch diesen Fall erwähnt:

> I. §. 2. Wenn ein junger zünftiger Burger einen eigenen Rauch führt wird die Vormundschaft ohne anders aufgehoben.

das Vormundschaftsgesetz von 1803 dagegen und dessen seitherige Redactionen — sicher nicht ohne Absicht — in der Aufzählung der Aufhebungsgründe der Vormundschaft jenen Grund weglassen. Wir schliessen daher aus jenem Stillschweigen in Verbindung mit den bei den väterlichen Vormundschaften geltenden Rechtsgrundsätzen nur, dass sowohl die Erlangung jener Aemter als die Betreibung eines eigenen Berufes nicht schon an sich und ohne weiters die Vormundschaft beendigen, sondern nur als Gründe dienen, um die Behörden zur Entlassung zu bestimmen.

6. Die dritte Form nämlich der Aufhebung ist die Entlassung aus der Vormundschaft vor erreichter Volljährigkeit, welche nur auf Männer anwendbar ist. Die gewöhnlichen Waisenbehörden sind indess nicht einmal befugt zu dieser Entlassung, sondern es muss dieselbe, wenn der Minderjährige das zwanzigste Jahr zurück gelegt hat, dem Rathe des Innern angetragen und von diesem gutgeheissen werden; wenn der Minderjährige noch jünger ist, so muss sogar der Kleine Rath (Regierungsrath) die Entlassung ertheilen[211]).

§. 34. B. Charakter dieser Vormundschaft, Verantwortlichkeit.

1. Die deutsche Vormundschaft unterscheidet sich von der römischen wesentlich schon dadurch, dass der deutsche

211) Vorm. Ges. v. 1803. §. 41. v. 1817. §. 40. b.

Vormund nicht bloss die mangelnde Handlungsfähigkeit seines Mündels ergänzen und dessen Vermögen verwalten soll, sondern dass er die ganze Persönlichkeit des Mündels selbst in seinen Schutz nimmt, und für gehörige Ausbildung desselben bedacht ist. Er hat somit für Erziehung, freilich unter Mitwirkung der Mutter, für Schul- und Berufsbildung des Mündels zu sorgen[212]) und so stellt sich denn die deutsche Vormundschaft als ein weit innigeres Familienverhältniss dar als die römische Tutel oder Cura, welche beide eine vorherrschend vermögensrechtliche Bedeutung haben.

2. Er nimmt das auf Grundlage eines Inventars übernommene Vermögen der Pupillen in seine Gewere und seine Verwaltung. Indessen wurde doch schon sehr frühe verordnet, dass alle wichtigern Instrumente, als namentlich Gülten, Schuldbriefe, Kaufbriefe und Schuldurkunden von Bedeutung, der Vormundschaftsbehörde zur Aufbewahrung übergeben werden sollen, wodurch denn natürlich der Vormund, zwar nicht von der Besorgung dieser Vermögensstücke, aber doch von der Verpflichtung frei wird, für sorgfältige Aufbewahrung einzustehn[213]).

In diesem Rechte der Verwaltung liegt nun aber weit mehr als nur die Sorge für gehörige Aufbewahrung und etwa noch Sicherstellung des Vermögens. Der Vormund repräsentirt den Mündel vollständig und kann in seinem Namen Verträge abschliessen, Veräusserungen, Verpfändungen vornehmen, gleich einem Vater mit Bezug auf das Vermögen seines Kindes. Auch in der Art und Weise, wie diese Verfügungen vorgenommen werden, finden wir einen durchgreifenden Unterschied von der Behandlung des römischen Rechtes. Dieses nämlich gelangte nur nach vielen Jahrhunderten in Folge einer allmälig sich ausdehnenden

212) Vorm. Ges. v. 1792. III. §. 6. v. 1817. §. 38. 18. Mittermaier deutsches Privatrecht §. 372.

213) Ordnung v. 1614. Vormundschaftsgesetz v. 1792. III. §. 3. 4. v. 1817. §. 22.

Entwicklung dazu, in immer weitern Kreisen das Princip einer freien Stellvertretung anzuerkennen. Daher konnte das alte Institut der Tutel auch nicht unter diesem Gesichtspunkte aufgefasst werden und man war gezwungen, entweder den Tutor in eigener Person durch seine Handlungen für die Pupillen zu verbinden, oder die Handlung durch die Pupillen vornehmen, und durch den Tutor nur genehmigen zu lassen. So kam es, dass selbst bei unmündigen Knaben die Thätigkeit des römischen Tutors sich nur als eine ergänzende darstellte. Der Minderjährige aber, wenn er auch einen Curator hatte, erschien zunächst vollkommen handlungsfähig; und wenn sich somit auch bei diesem späteren Institute leichter der Grundsatz der Stellvertretung ausbilden konnte, so war doch die Stellung des Minderjährigen so, dass er in der Regel selbst handelte und der Curator nur seinen Consens ertheilte[214]).

Die ganze deutsche Vogtschaft dagegen über Frau, Kinder, Unmündige hat überall schon den Grundsatz der Stellvertretung in ihr Wesen mitaufgenommen und so finden wir den Vormund unbedenklich im Namen des Vögtlings handeln, und mit voller Wirkung für diesen frei über das Vermögen desselben schalten. Hätte das römische Recht in jenen innigsten Familienverhältnissen des Ehemanns zur Frau und des Vaters zu den Kindern nicht die strenge Gewalt gekannt, so wäre es wohl auch in der Lehre von der Vormundschaft schneller zu einer Anerkennung der Stellvertretung gelangt.

Auf der anderen Seite dürfte hinwieder die Ausübung dieser Stellvertretung, wie sie sich in unserem Rechte äussert, an der Einseitigkeit leiden, dass oft die unter Vormundschaft stehenden Minderjährigen, wenn sie auch schon eine gewisse Reife der Entwicklung erlangt haben, die sie befähigt, über einzelne Rechtsgeschäfte zu urtheilen, um

214) Vergl. v. Savigny v. Schutz der Minderjährigen in den Abhandlungen der Berliner Akademie. Jahrg. 1833. S. 1. ff.

ihre Meinung gar nicht befragt, und somit auch gar nicht veranlasst werden, ihre Interessen selbst zu wahren.

3. Eine Beschränkung der Verwaltung des Vormundes von unten her durch den Willen des Vögtlings findet sich somit in unserm Rechte nicht. Desto grösser, wenn freilich nicht sorgfältig bestimmt, sind die Beschränkungen desselben von oben her durch die Ein- und Mitwirkung der Vormundschaftsbehörden. Alle wichtigern Geschäfte, namentlich aber active und passive Darlehen, bedeutende Bauten, alle Käufe, Täusche, andere Veräusserungen und Vergleiche bedürfen der Genehmigung des Unterwaisenamtes (Gemeinderathes); und wenn auch dieses die Sache für besonders wichtig hält, so soll es die Genehmigung des Oberwaisenamtes (Bezirksrathes) einholen. Zu Processen bedarf es sogar immer der Vollmacht der letzteren Behörde[215]). In älterer Zeit mochte sich der Vogt oft an die Familie, insofern er von ihr bestellt war, oder an die Vormundschaftsbehörde gewendet haben in Sachen, deren Erledigung er sich scheute von sich aus vorzunehmen; gebunden zu der Einfrage war er aber darum noch nicht und auch die Thätigkeit der Behörde mehr eine rathende als eine beschliessende. Noch in den Vormundschaftsordnungen von 1695 und 1738 finden wir die Mitwirkung der Behörde unausgebildet. Erst die Vormundschaftsordnung von 1792, welche auch in andern Beziehungen als die Grundlage der neueren Vormundschaftsgesetze angesehen werden muss, nimmt die Thätigkeit der Obervormundschaftsbehörde in höherem Grade in Anspruch, und setzt die Grundzüge fest für die Mitwirkung des Waisengerichtes, welche sich dem Wesen nach erhielten.

4. Diese positive Antheilnahme der Vormundschaftsbehörden an den Rechtsgeschäften des Vögtlings, welche sich von einer blossen Beaufsichtigung und Controllirung der Handlungen des Vormundes unterscheidet[216]), hat nun-

---

215) Vorm. Ges. v. 1817, §§. 18. 19. 36.

216) Dass diese letztere Thätigkeit der Behörde viel älter ist, darüber

mehr eine grosse Bedeutung für die Verantwortlichkeit aller dieser leitenden Personen gegenüber dem Vögtlinge. Nicht bloss der Vormund, auch die Waisenräthe (Gemeinderäthe, Bezirksräthe), werden nunmehr verantwortlich und haben allen Schaden zu vergüten, der aus ihrer Arglist oder ihrer Fahrlässigkeit erwachsen ist. Nähere Bestimmungen, in welcher Weise sich das Verhältniss der verschiedenen Personen zu einander und zu dem Vögtling mit Bezug auf diese Ersatzpflicht gestalte, finden sich in unsern Vormundschaftsordnungen nicht enthalten. Aus der Bedeutung der verschiedenen Institute scheinen aber folgende Regeln sich zu rechtfertigen:

a) Der **Vormund** hat **allein** von sich aus gehandelt, ohne dass die Vormundschaftsbehörden darum wissen. Hier **haftet er allein**, und es kann nicht etwa subsidiär die Verantwortlichkeit der Behörden in Anspruch genommen werden für Handlungen oder Unterlassungen, die überall nicht von ihnen ausgingen, bei denen sie daher weder arglistig noch fahrlässig sein konnten[217].

b) Der **Vormund** handelt in **Verbindung mit der Waisenbehörde** und zwar so, dass **letztere definitiv verfügt.** Man hört zuweilen den Satz,

---

vergl. oben Buch III. §. 26. S. 460. Nach allen Vormundschaftsordnungen v. 1695. 1738. 1792. 1803. 1817. werden die von dem Vormunde zu stellenden Rechnungen von der erstinstanzlichen Waisenbehörde in Zuzug eines oder zweier der nächsten Anverwandten des Bevogteten geprüft, und so hat sich noch immer neben der contrahirenden Thätigkeit der Behörde eine **Mitwirkung** der Familie erhalten, wie auch der Rath dieser immer in besondere wichtigen Angelegenheiten eingeholt wird. Vergl. auch Herrschaftsrecht v. **Knonau** Art. 25. v. **Regensberg** Art. 76.

217) Das Civilgesetzbuch für den Kanton **Bern** S. 210. scheint freilich von einer allgemeinen subsidiären Haft der Vormundschaftsbehörde zu reden, und so versteht denn auch Dr. S. L. **Schnell** in seinem Commentar dazu die Stelle. Indessen kann das Gesetz doch auch und noch besser so verstanden werden, dass nur dann die Vormundschaftsbehörde subsidiär hafte, wenn sie wenigstens mittelbar — z. B. durch Bestellung eines untauglichen Vormundes — Schaden veranlasst hat, nicht aber, wenn sie keinerlei weder unmittelbare noch mittelbare Schuld an dem Schaden trägt.

dass in diesem Falle die Verantwortlichkeit dem Vormunde abgenommen und dem Waisenamte aufgebürdet werde. Allein in dieser Allgemeinheit ist der Satz unwahr[218]). Da sich nämlich die Ersatzpflicht zunächst auf eine Schuld (Absicht oder Fahrlässigkeit) gründet, welche den Schaden veranlasst hat, so muss nothwendig vor allem aus darauf gesehen werden, welcher Theil zuletzt gehandelt oder die Handlung erfüllt habe. Demnach gelangen wir zur Unterscheidung dreier Fälle.

Erster Fall. Der Vormund berichtete sorgfältig über die Sachlage, um die Behörde zu einer geeigneten Verfügung zu veranlassen. Die Behörde verfügte aber auf eine böswillige oder fahrlässige Weise, woraus denn im Verfolge Schaden entstand. Hier haftet der Vormund nicht, indem auf ihm auch keine Schuld ruht, wohl aber werden die Mitglieder der Behörde den Schaden ersetzen müssen.

Zweiter Fall. Der Bericht und Antrag des Vormundes war arglistig oder fahrlässig und geeignet, die Behörden in ihren Beschlüssen zu missleiten. Wenn nun aus ihrer Verfügung Schaden entstand, so lag doch die Schuld derselben nicht auf der Behörde, sondern vielmehr auf dem Vormunde; und somit wird jene von der Ersatzpflicht frei bleiben, welche diesen trifft.

Dritter Fall. Beide Theile, der Vormund und die Behörde, benahmen sich fahrlässig oder dolos. Dannzumal haften auch beide und zwar so, dass zunächst der Vormund, subsidiär die Behörde, Ersatz leisten muss. Der Grund, warum jener voraus und in vorzüglichem Sinne haftet, die Behörde dagegen erst, wenn er insolvent ist, liegt darin, dass der Vormund dem Vögtling näher steht, mit dessen Angelegenheiten besser vertraut und für specielle Be-

---

218) Vergl. Mon. Chron. V. 72.

sorgung eigens bestellt ist, während die Behörde dagegen erst durch die Vermittlung des Vormundes mit dem Vögtlinge verbunden, und um ihrer allgemeinen auf alle Vögtlinge bezüglichen Stellung willen auch weniger veranlasst ist, den Angelegenheiten eines einzelnen Vögtlings so besondere Aufmerksamkeit zu widmen, wie die einzelnen Vormünder.

c) Ganz ebenso stellt sich die Sache, wenn der Bezirksrath den Beschluss fasste auf Bericht und Antrag des Gemeinderathes. Es kommt nämlich zu den zwei bisherigen Gliedern nur ein drittes hinzu, das sich zu diesen verhält, wie das zweite (Gemeinderath) zum ersten (Vormund).

5. Wenn wir bisher etwa von der Verantwortlichkeit der Vormundschaftsbehörde redeten, so war der Ausdruck nur uneigentlich gebraucht. Nicht die Behörde als solche ist ersatzpflichtig, sondern die einzelnen Mitglieder der Behörde, insoweit sie fahrlässig sind, haften mit ihrem Privatvermögen; denn da die Schuld eine persönliche ist, aus dem bösen Willen oder dem Mangel an Sorgfalt der einzelnen Personen besteht, so werden auch eben diese Personen und nur sie verantwortlich. Es kann in unserem Rechte um so weniger Zweifel darüber sein, als die Bezirksräthe als Behörden überall kein Vermögen haben, somit auch keine juristischen Personen sind (wenn auch schon politische), die in Anspruch genommen werden könnten[219].

6. Unter der Fahrlässigkeit, welche zum Schadensersatze verpflichtet, verstehen wir zunächst allerdings auch eine leichte, geringe Fahrlässigkeit (culpa levis), jedoch in dem Sinne, dass der Massstab eines sorgfältigen Mannes und guten Hausvaters, nach welchem dieselbe gemessen wird, mit Berücksichtigung des allgemeinen Culturzustandes

219) Dr. S. L. Schnell in seinem Commentar zu dem Bernercivilgesetz S. 210. nimmt an, es hafte die Gemeinde selbst mit dem Gemeindevermögen und es stehe dann ihr nur wieder der Regress zu auf die Beamteten. Ich bezweifle die Richtigkeit dieser Ansicht auch für das Bernerrecht.

sowohl als der regelmässigen Fähigkeit unserer Vormundschaftsbehörden und Vormünder nicht sehr ängstlich zu bestimmen ist. Eine zu grosse Strenge könnte leicht dahin führen, dass einfache und rechtliche Männer sich solchen Stellen möglichst entziehen würden und so einen viel weiter gehenden Schaden für die ganze vormundschaftliche Verwaltung zur Folge haben. Die Besorgniss vor einer zu grossen Verantwortlichkeit hat ohnehin schon mancherlei falsche Begriffe von derselben veranlasst und zu unrichtigen Maximen verleitet. Dahin rechnen wir namentlich zwei ziemlich verbreitete Irrthümer; den einen, dass die Vormundschaftsbehörden oft meinen, sie dürfen im Namen ihrer Vögtlinge zu keiner Liberalität Hand bieten, den andern, dass dieselben sehr geneigt sind, jedes zweifelhafte Rechtsverhältniss sofort auf dem Wege des Processes erledigen zu lassen. Zwar ist in beiden Fällen Vorsicht allerdings nöthig, aber zugleich kommt in Betracht, dass die Vormundschaftsbehörde, indem sie Vaterstelle vertritt, auch wie ein vernünftiger Vater zu handeln hat, und somit theils da, wo die Sitte oder Pietätsverhältnisse oder sonstige Gründe eine Liberalität rechtfertigen, zu dieser ermächtigt ist, theils, wo der Ausgang eines Processes zweifelhaft ist, in vielen Fällen besser thut, denselben durch Vergleich zu erledigen.

§. 35. C. Uebrige Arten der Vormundschaft.

Es werden in der Vormundschaftsordnung von 1792 und in den seitherigen Gesetzen noch folgende Arten der Vormundschaft erwähnt:

1) Bevormundung wegen Krankheit. Wenn ein Volljähriger durch Krankheit in die Unfähigkeit versetzt wird, sein Vermögen selbst zu verwalten, so wird auf die Anzeige der Anverwandten von den Waisenbehörden nach vorheriger Prüfung des Falls eine obrigkeitliche Vormundschaft angeordnet. In vielen Fällen wird es auch da nöthig werden, das Publikum davon in Kenntniss zu setzen, um jeden Rechtsverkehr mit dem Bevogteten zu verhüten, welche

Bekanntmachung durch die Gerichte geschieht. Diese Vormundschaft wird aufgehoben, sobald dem Bezirksrathe nachgewiesen ist, dass der Grund derselben wegfalle[220]).

2) Die Bevormundung wegen Verschwendung kann erst dann eintreten, wenn vorher schon durch die Behörde Versuche gemacht wurden, den Verschwender zu bessern, was denn freilich praktisch nur eine Verzögerung zur Folge hat, die zu weiter nichts hilft. Eher lässt sich dagegen rechtfertigen, dass der einzelne Bürger gegen eine zu rasche Bevormundung durch andere Formen geschützt wird. Die erste Prüfung des Falles geht nämlich auch hier wie in anderen Fällen von der Vormundschaftsbehörde aus auf Anzeige der Anverwandten oder der Kirchenstillstände oder auch ohne solche von Amtes wegen. In älterer Zeit gelangte die Sache aber immer an den Kleinen Rath für die Stadt und die inneren Vogteien, an die Herrschaftsgerichte in den äusseren Vogteien, gegenwärtig an den Bezirksrath. Haben sich dann die Waisenbehörden von der Nothwendigkeit der Bevormundung überzeugt, so wird die Sache erst den Gerichten überwiesen. Willigt der zu Bevogtigende freiwillig ein, so macht freilich die Sache keine Schwierigkeit; indess muss er doch selbst in diesem Falle persönlich vor dem Gerichte erscheinen und seine Zustimmung erklären. Verweigert er dieselbe, so bedarf es eines Processes, um die Bevogtigung gerichtlich bestätigen zu lassen. Ist sie auf die eine oder andere Weise sicher gestellt, so wird das Publikum durch die Gerichte von dem Geschehenen in Kenntniss gesetzt und öffentlich vor jedem Geschäftsverkehr mit dem Bevogteten, ohne Wissen seines Vormundes, gewarnt[221]). Diese Vormundschaft wird wieder aufgehoben, wenn der Bevogtete sich zwei Jahre lang ordentlich betragen und sich von Neuem würdig und fähig gezeigt hat, seinen Sachen selbst vorzustehen. Auch diese

---

220) Vorm. Ges. v. 1792. I. §. 6. v. 1817. §. 6. und 41.

221) Mandat v. 1572. Vorm. Ges. v. 1792. I. §. 7. II. §. 5. v. 1817. §. 7. 41.

Entlassung geschieht durch Zusammenwirken der Vormundschaftsbehörden mit den Gerichten.

3) Von der Vormundschaft über die Ehefrauen der Falliten haben wir schon oben in §. 29. gehandelt.

4) Vormundschaft für Abwesende. Wenn der Aufenthaltsort eines Abwesenden unbekannt ist, und er keinen Stellvertreter bezeichnet hat, um in seiner Heimat sein Vermögen zu verwalten, so treten auch da die Vormundschaftsbehörden vorsorgend und schützend ein und ernennen einen Vormund, der das Vermögen verwalte und für den Abwesenden handle. Die Befugnisse dieses Vormundes werden im Ganzen im Sinne der Vormundschaft über Minderjährige bestimmt. Aber zwischen beiden Arten der Vormundschaft besteht zugleich eine wesentliche Verschiedenheit, die hinwieder Einfluss auf die Behandlungsweise haben muss. Die Minderjährigen sind nämlich persönlich unfähig zu eigener Verwaltung. Die Abwesenden dagegen sind persönlich dazu fähig, aber es ist um ihrer Entfernung willen oder vielmehr wegen der Ungewissheit ihres Aufenthaltes die Ausübung ihrer Verwaltung in der Heimat unmöglich, wenn nicht für ihre Stellvertretung ohne ihr Zuthun gesorgt wird. Somit kann man nur uneigentlich von einer Vormundschaft über Abwesende reden, denn sie sind persönlich in keiner Weise an den Willen der Vormundschaftbehörden gebunden. Sobald sie erscheinen, können sie über ihr inzwischen von dem Vormunde verwaltetes Vermögen frei verfügen, und die Behörden müssen ihre Verfügungen, da sie von selbständigen Leuten ausgehen, ihrerseits respectiren. Desshalb haben wir mit Absicht die Vormundschaft als eine Vormundschaft für Abwesende bezeichnet.

Dieselbe darf auch nicht bloss als eine Vormundschaft über das Vermögen der Abwesenden angesehen werden, sondern neben der Verwaltung dieses Vermögens ist zugleich der Vormund in Verbindung mit den Behörden als bevollmächtigter Stellvertreter des Abwesenden anzusehen. Insofern wird in seinem Namen contrahirt,

werden Erbschaften angetreten und andere Rechtsgeschäfte vorgenommen. Sie hat somit ausser der sächlichen Bedeutung, die sich auf den Schutz und die Wahrung des vorhandenen Vermögens bezieht, auch eine persönliche, insofern in ihr die Befugniss zur Stellvertretung liegt. Nur ist diese persönliche Bedeutung immer beschränkt durch die Rücksicht darauf, dass der Abwesende nicht eines über ihn gesetzten Vormundes, sondern nur eines für ihn handelnden Stellvertreters bedarf[222]).

§. 36. Charakter des Forderungsrechtes.

Auf keinem Gebiete des Privatrechtes der germanischen Staaten hat das römische Recht so grossen Einfluss erlangt als auf dem Gebiete des Rechtes der Forderungen. Zu derselben Zeit, als der Verkehr in den Städten anfing lebhafter zu werden und verwickeltere Vertragsverhältnisse häufiger zu machen, zog die erneuerte Wissenschaft des römischen Rechtes die öffentliche Aufmerksamkeit mit Gewalt an sich. Die sehr ausgebildeten, eine Menge einzelner Fälle scharf behandelnden Theorien der römischen Juristen, wie sie sich in den Digesten gesammelt vorfanden, schienen ein praktisches Bedürfniss zu befriedigen, welches in einer gerade hier noch wenig entwickelten deutschen Rechtskunde keine Befriedigung fand. Zugleich hatte das römische Recht selbst in seiner neuesten Justinianischen Gestaltung, welche allein dem europäischen Mittelalter bekannt geworden, vieles von seiner frühern nationalen Eigenthümlichkeit verloren. Es war vorzüglich seit dem Untergange der Klageformeln, die früher für die ganze Bedeutung und Wirksamkeit des ältern römischen Obligationenrechts so sehr wichtig waren und demselben einen höchst eigenthümlichen civilen Charakter verliehen, viel abstracter und auch für

222) Vormundschaftsgesetz v. 1792. I. §. 8. v. 1817 §. 3. Vergl. Mon. Chron. VII. 69.

fremde Völker sehr viel zugänglicher und verständlicher geworden, wodurch die Möglichkeit seiner Herrschaft sehr gefördert ward.

Dessen ungeachtet finden wir selbst hier das römische Recht nicht ohne weiters wie es war auf die neue Welt übergehen. Indem es sich über diese ausbreitete, musste es zugleich dem Geiste der neuen Welt wesentliche Concessionen machen und bedeutende Modificationen in sich aufnehmen. Nur indem es sich diesem anschmiegte, konnte es zur Herrschaft gelangen.

Die Veränderung, welche das gemeine Recht erlitt, betrifft sogar den bedeutendsten Theil des Obligationenrechts, die Erzeugung einer persönlichen Verbindlichkeit durch Vertrag. Selbst das Justinianische Recht verweigerte noch einem blossen Vertrage die Klagbarkeit. So sehr sich auch die Ausnahmen in der spätern Zeit zu Gunsten der Wirksamkeit blosser formloser Verträge vermehrt und an Ausdehnung gewonnen hatten, so war doch immer noch die Stipulatio die regelmässige Form geblieben, einen vollkommenen Contract abzuschliessen[223]). Diesen Hauptgrundsatz musste die neue Zeit verwerfen, denn von einer Stipulatio wusste sie nichts und eine solche Form, der nur das Leben Sinn verleiht, liess sich nicht von den Juristen dem Volke aufzwingen.

Eben so wenig verstanden die Juristen aber, den Reichthum an Vertragsformen, welcher noch unentwickelt in älterer deutscher Sitte verborgen lag, hervorzuziehen und gehörig zu beachten. Sahen sie doch vornehm genug herunter auf das Recht, welches in ihrem Volke aufgewachsen, aber nicht in kostbaren Manuscripten und in lateinischer Sprache geschrieben war! Daher wussten sie nicht anders sich zu helfen, als von der Stipulatio die römische Form abzuschälen und den materiellen Gehalt, die Vereinbarung des Willens, gleichviel wie er sich geäussert hatte, für

*223) Vergl. meine Recension der Erbverträge v. Beseler in den Hallischen Jahrbüchern. 1838. S. 1316 ff.

genügend zu erklären, um einen bindenden Vertrag zu begründen. Abstracte Vorstellungen von Willensfreiheit und vermeintliche Festhaltung der deutschen Treue an dem gegebenen Worte trugen das Ihrige dazu bei.

So wurde nun, was die römischen Juristen von der Stipulatio gesagt hatten, auf alle Verträge überhaupt ausgedehnt und die Klagbarkeit auch der formlosen Verträge als Grundprincip beibehalten[224]). Damit musste nothwendig die römische Lehre von der Entstehung der Contracte zusammenstürzen. Und so bildete sich ein neues gemeines Recht aus, zum Theil auf unrömischer Grundlage ruhend, aber seine Theorie im Einzelnen fast ganz aus der römischen Lehre schöpfend.

Das neuere gemeine Recht der Forderungen hat aber noch ein anderes Element in sich, welches mit den römischen Theorien nur in einer sehr mittelbaren Verbindung steht. Der Handel, die Fabrikation und die Industrie überhaupt in dem Umfange, wie sie gegenwärtig zu einem der mächtigsten Hebel des gesammten Lebens geworden sind, gehören offenbar der neuern und neuesten Zeit an. Das römische Recht — so weit wir dasselbe wenigstens kennen — scheint nur ein sehr dürftiges Handelsrecht besessen zu haben, und kann der neuern Zeit in dieser Beziehung in keiner Weise genügen. Der verfeinerte Weltverkehr, an dem verschiedene Nationen Theil nahmen, schuf eine Menge von neuen Instituten, die namentlich auch eine höchst eigenthümliche juristische Bedeutung erhielten. Auf dieser modernen Basis erwuchs denn eine durchaus neue Theorie eines europäischen Handelsrechtes, die freilich noch lange nicht ihrer Vollendung zugereift ist, die aber in neueuropäischen Lebensverhältnissen wurzelnd diesen neuen Gesichtspunkt festzuhalten gezwungen ist. Wenn es erlaubt ist, einen altrömischen Ausdruck für diese neue Gestal-

---

224) Vergl. darüber die schöne Ausführung bei Beseler Erbverträge. II. S. 27. ff.

tung zu brauchen, so können wir in diesen Rechtsverhältnissen ein neues Jus Gentium erkennen.

So sehen wir überall ein gemeines Recht auf dem Gebiete der Forderungsrechte vorherrschen, entweder das römische in seiner modernen Gestalt, oder dieses neueuropäische. Die Abweichungen der einzelnen Partikularrechte und so denn auch des unsrigen können daher hier nur in eine ganz untergeordnete Berücksichtigung fallen. Darum wäre es durchaus unpassend, gelegentlich bei Behandlung des Zürcherischen Rechtes auch die gemeine Theorie zu erörtern, die vielmehr ihrem Wesen nach aus einem viel freieren, umfassenderen Gesichtspunkte allein zu begreifen ist. Auf der anderen Seite können wir uns aber auch nicht damit befassen, alle die kleinen geringfügigen Nüanzen einzeln aufzuzählen, die ja ohne jene gemeine Theorie gar nicht verständlich wären.

Es bleibt uns demnach dem Plane dieses Werkes gemäss nichts anderes übrig, als einige Hauptinstitute, die meistens auf germanischem Recht basirt, eine eigenthümliche besondere Gestaltung in unserm Rechte erlangt haben, wie namentlich die Lehre von den Schuldbriefen, hervorzuheben und im Einzelnen näher zu betrachten. Dagegen werden wir alle übrigen Institute, als z. B. die ganze so höchst interessante Lehre von den Gesellschaften, welche nur von dem modernen Standpunkte aus gehörig begriffen werden können, die Lehre von den Assecuranzen, von den Wechseln, die bereits eine Zürcherische Bearbeitung erfahren hat[225]), so gut als die Lehre von den Verträgen im Allgemeinen u. s. w. gänzlich zur Seite lassen.

---

225) Dr. Jakob Pestalutz Abhandlung über das Zürcherische Wechselrecht, mit Vergleichung der Augsburger, St. Galler und Baseler Wechselordnung. Zürich 1827.

§. 37. Verpflichtung zur Armenunterstützung.

1. Unser Armenrecht ist zwar lange nicht so ausgebildet als das Armenrecht in andern germanischen Ländern, namentlich in dem alten skandinavischen Norden[226]), aber doch immerhin von nicht geringem juristischem Interesse und ehrwürdig durch seine Grundlage. So lange noch die Ehefrau in der Haushaltung des Ehemanns, die Kinder in dem Hause des Vaters leben, werden ihre Ansprüche auf gehörigen Lebensunterhalt schon durch die ganze Gestaltung der ehelichen und väterlichen Vormundschaft charakterisirt und geregelt und es gehört die ganze Sorge für körperliches und geistiges Wohlsein je nach den Verhältnissen der Familie zu den Aeusserungen des Familienlebens, fällt somit auch unter den Gesichtspunkt des Familienrechtes. Ist nun aber die Familie getrennt und sind die Kinder selbständig geworden, aber dennoch einer Beihülfe bedürftig, oder sind die Eltern verarmt und nicht im Stande sich selber die nöthige Subsistenz zu verschaffen, so hilft das oben schon behandelte Familienrecht nicht aus, eben weil hier Eltern und Kinder nicht mehr zusammen nur Eine Haushaltung bilden, deren Einkünfte und Ausgaben in Einer Hand concentrirt sind. Es wird daher das Unterstützungsverhältniss mehr den Charakter eines obligatorischen Verhältnisses, wie zwischen zwei einander sonst unabhängigen nur in dieser Einen Beziehung mit einander verbundenen Personen annehmen. Dieser obligatorische Charakter tritt indessen in unserem Rechte nicht so stark hervor, wie im römischen Rechte; vielmehr zieht sich die Rücksicht auf familienrechtliche Verhältnisse durch unser ganzes Armenrecht als wesentlich und bestimmend hindurch und bewirkt, dass dasselbe auf der Gränze liegt zwischen Familien- und Obligationenrecht, die Wurzeln in jenem schla-

226) Vergl. darüber Michelsen über altnordisches Armenrecht in den Eranien zum deutschen Recht. I. S. 117. ff.

gend und seine Säfte aus jenem ziehend, die äussere Erscheinung aber andern obligatorischen Verhältnissen nachbildend.

2. Voraus sind die Verwandten eines Armen verpflichtet, demselben beizustehen und ihn zu unterstützen. Dabei ist indessen wohl zu beachten, dass keineswegs die Blutsverwandschaft hier als Quelle der Unterstützungspflicht angesehen wird, sondern vielmehr die erbfähige Verwandtschaft. Das Recht einen Verwandten nach seinem Tode zu beerben und die Verpflichtung ihn im Verarmungsfalle zu unterstützen gehen von Alters her parallel.

Herrschaftsrecht von Andelfingen v. 1534. Art. 56. h. Es soll ouch allweg vatter vnnd nit muttermaag schuldig sin die kynnder oder sonder dürfftig lüth ze erzychen.

Grafschaftsrecht von Kyburg von 1578. Art. 56. So ist auch der Graffschafft Recht, welcher je dess abgangnen Menschen Guet, ob er etwas verliesse, der nechst erb ist, der ist auch schuldig, desselben abgangnen Kinder, ob er eioiche und aber kein Guet verliesse, zu erziehen.

Ebenso das Herrschaftsrecht von Wülflingen von 1585. Art. 49.

Herrschaftsrecht von Ossingen von 1601. Vnnd wann vnerzogen kinder vnd aber kein guot verhanden Ist, so ist nach gmeinem bruch vnd rechten Vatermag schuldig, die kinder zuo erzüchen.

Stadterbrecht von 1716. Th. II. §. 15. S. 46. Alles in der Meinung, dass auch solche Bruder- und Schwester-Kinder oder andere Verwandte in weitern Graden, die Pflicht auf sich haben sollen, ihres verstorbenen Vaters oder Mutter Bruder oder Schwester oder Verwandte in weitern Graden, wenn sie zu Mangel und Armuth kämen, mit nothdürftigem Unterhalt nach Proportion zu verpflegen. Erläuterung von 1743. §. 1.

Daraus folgt einmal, dass die Eltern keineswegs als solche verpflichtet sind, verarmte Kinder zu unterstützen; vielmehr

wird in der Regel die Mutter, nämlich insofern und insoweit sie nicht erbfähig ist, so wenig als die Muttermagen angehalten werden können, zur Unterstützung beizutragen. Es folgt daraus aber auch zugleich, dass die Unterstützungsverpflichtung nicht auf den Kreis der nächsten Vorfahren oder Nachkommen eingeschränkt ist, sondern sich auch über die Seitenlinie bis auf ferner stehende Grade ausdehnt [227]).

Da nun aber das Erbrecht von 1716. den Pflichttheil der den erbfähigen Verwandten hinterlassen werden muss, je nach der Nähe derselben verschieden bestimmt und auf den dritten Grad züricherischer (den sechsten Grad römischer) Berechnung beschränkt hat: so dürfen wir wegen des engen Zusammenhanges zwischen jener Verpflichtung, arme Verwandte erhalten zu helfen und dem Rechte, mit Sicherheit, wenn diese Verwandten mit Hinterlassung von Vermögen stürben, auf einen Erbtheil zu rechnen, ohne Bedenken schliessen, dass durch dieselben gesetzlichen Bestimmungen auch jene Verpflichtung näher regulirt, somit je nach der Verminderung des Pflichttheils auch vermindert werde und mit diesem im dritten Grade zu Ende gehe.

3. Wenn keine zur Unterstützung verpflichteten und zugleich geeigneten Verwandten vorhanden sind, dann geht die Verpflichtung auf die Gemeinde über, deren Bürger der Arme ist. Insofern ist die Bürgergemeinde wie ein weiterer Familienkreis zu betrachten. Ihre Bürger sind unter sich durch ein gegenseitiges Band persönlich

---

227) Man kann Zweifel haben über den Sinn der neuesten Bestimmung des Gesetzes v. 9. Hornung 1836. §. 2. Es lassen sich nämlich da vier mögliche Ansichten denken; 1) es sollte durch dieselbe nichts an dem ältern Rechte verändert werden; 2) es sollte die Verpflichtung der erbfähigen Verwandten auf erbfähige Eltern, Grosseltern, Kinder und Enkel beschränkt werden; 3) sie sollte auf alle Eltern, Grosseltern, Kinder und Enkel, seien sie erbfähig oder nicht, ausgedehnt werden; 4) sie sollte auf diese Blutsverwandten subsidiär — nachdem der Kreis der Vatermagen, in dem sie theilweise freilich zunächst vorkommen, fruchtlos angesprochen ist — ausgedehnt werden. Die Bestimmung ist daher gewiss kein Muster einer guten Redaktion.

zusammen gehalten und sehen die Noth des Einzelnen als ein Uebel an, welches der ganzen Corporation widerfährt, und welches zu heben ihre Pflicht ist. Man darf nicht zweifeln, dass diese Verpflichtung der Gemeinden uralt ist, wenn schon die geschriebenen Quellen sie nur selten erwähnen. In den zürcherischen Einzugsbriefen des sechszehnten Jahrhunderts wird derselben regelmässig gedacht, und auch die eidgenössischen Abschiede für das Thurgau aus derselben Zeit erwähnen häufig den Grundsatz, dass jede Gemeinde ihre Gemeindsgenossen selbst erhalten müsse. Diese Verbindung hat vorzugsweise einen persönlichen Charakter, indem weder die sämmtlichen Einwohner einer Gemeinde für Armenunterstützung in Anspruch genommen werden dürfen, sondern nur die Bürger der Gemeinde, und auf der andern Seite auch nicht alle verarmten Einwohner unterstützt werden, sondern immer nur die Bürger. Von diesem Gesichtspunkte aus hat sich der Gegensatz zwischen Bürgern und blossen Einwohnern (Ansässen) am frühesten und zugleich am stärksten geltend gemacht. Da indessen die Pflege der Armen mit eine der Hauptaufgaben der christlichen Kirche ist und die bedeutenderen freiwilligen Beiträge für ihre Unterstützung doch vornämlich in den Kirchen eingehen, so ist es begreiflich, dass die Verpflichtung, für die armen Mitbürger zu sorgen, zunächst der bürgerlichen Kirchgemeinde obliegt, und dass die Verwaltung des Armenwesens in der Regel den Kirchenstillständen zugehört.

4. Die wesentliche Voraussetzung der Unterstützung ist auf Seite des Unterstützungbegehrenden Armuth, d. h. Unvermögen sich zu ernähren und überhaupt die nothwendigen Lebensbedürfnisse zu befriedigen. Schon hier tritt übrigens ein Unterschied ein, je nach den verschiedenen Kreisen der Unterstützungspflichtigen. Je enger noch dieser Kreis durch Familienbande gezogen ist, desto bälder ist die Unterstützungsbedürftigkeit anzunehmen; je ferner derselbe dagegen dem ursprünglichen Zusammenleben in der Familie steht, desto strenger muss jene Voraussetzung in-

terpretirt werden. Soll die Gemeinde, welche am fernsten steht, zur Unterstützung verpflichtet sein, so muss es dem Pflichtigen gänzlich an allen psychischen und physischen Kräften fehlen, um die dringendsten Bedürfnisse des menschlichen Lebens zu befriedigen. Wo daher nicht entweder Jugend oder Krankheit oder Alter den Gebrauch der natürlichen Kräfte verhindert, wird es lediglich von dem freien Willen der Gemeinde abhangen, eine Unterstützung zu geben. Eine Verpflichtung dazu aber ist nicht vorhanden[228]).

5. In einem ähnlichen Verhältniss steht auch der Umfang der Unterstützungspflicht. Auch da wird es weder gut noch möglich sein, abstrakte Regeln zu geben, durch welche derselbe zum Voraus genau bestimmt würde. Sondern es wird vielmehr grossen Theils einem vernünftigen Ermessen anheim zu stellen sein, um je nach Umständen dem individuellen Falle gemäss das gehörige Mass zu finden. Nur einige Gesichtspunkte lassen sich hervor heben, auf die vorzüglich zu sehen ist. So wird man namentlich wieder darauf achten müssen, in welchem persönlichen Verhältnisse der Unterstützungspflichtige zu dem Berechtigten stehe. Je enger sie durch die Familie verbunden sind, desto mehr wird der individuelle Gesichtspunkt, die Rücksicht auf die Familie hervortreten, und es kann sich sogar die Unterhaltungspflicht ausdehnen bis auf die Verpflichtung, standesgemässen Unterhalt zu liefern, z. B. für einen reichen Sohn gegenüber seinem in Armuth gerathenen Vater. In weiteren Kreisen der Verwandtschaft wird sich diese Verpflichtung schon immer mehr auf das Nothwendige beschränken, bis denn die sämmtlichen Armen gegenüber der Gemeinde auf gleicher Stufe stehen. Ferner kommt in Betracht die grössere oder geringere Fähigkeit des Pflichtigen, die nöthigen Mittel der Unterstützung also namentlich auch das nöthige Geld aufzubringen. Ueberfluss auf

---

228) Vergl. darüber auch Gesetz v. 9. Hornung 1836. §. 2. 3. N. S. IV. 178. und 179.

seiner Seite ist keineswegs erforderlich, aber doch muss für ihn die Möglichkeit noch sein, ohne zu lästige eigene Beschränkung dem Bedürftigen beizustehen. Endlich ist darauf zu sehen, dass die Art der Unterstützung so geschehe, wie sie, ohne ihren Effekt zu hindern, dem Pflichtigen am wenigsten beschwerlich fällt. Es wird somit die Wahl bei verschiedenen Möglichkeiten von ihm abhangen, und ebenso wird er auch selber Bedingungen an seine Leistungen knüpfen können, welche sich aus jenem Gesichtspunkte rechtfertigen.

Bei Kindern kann sich die Unterstützungspflicht nicht auf blossen physischen Lebensunterhalt beschränken, sondern muss auf die geistigen Bedürfnisse der Erziehung ausgedehnt werden.

§. 38. Lehre von den Schuldbriefen.

A. Einleitung.

Der Schuldbrief ist ein für den ganzen Verkehr so wichtiges und juristisch so interessantes Institut, dass wir es wohl zu rechtfertigen hoffen, wenn wir bei dieser Lehre etwas länger verweilen. Dieses Institut hat sich erst in der neuern Zeit aus den Bedürfnissen des Verkehres auf eine sehr eigenthümliche Weise entwickelt. Indem sich der Schuldbrief losmachte von der Unbeweglichkeit der Gülten und entschiedener den Charakter des Darlehns festhielt, blieb derselbe doch fortwährend in der engsten Verbindung mit dem darin verpfändeten Grundstücke und erhielt zugleich ein besonderes Leben, welches ihn befähigte, aus der Reihe des gewöhnlichen obligatorischen Verkehrs heraus zu treten. Es ist die Geschichte dieses Institutes ein Beweis, dass die neuere Zeit nicht bloss fähig war, in ganz neuen Sphären, wie im Handelsrechte, eigenthümliche Institute zu schaffen, sondern dass es ihr auch gelingen konnte, in engern Verkehrsbeziehungen auf der Basis althergebrachter Verhältnisse, producirend zu werden.

Hätte die Herrschaft der fremden Rechte in Deutschland nicht überall hemmend und niederdrückend gewirkt, so würden wir auch dort auf eine Menge analoger Erscheinungen treffen.

Zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts schon wurde der alte Charakter der Gült als eines Rentenkaufes nicht mehr festgehalten und fing auch äusserlich die Bedeutung des Geschäftes als eines Darlehens an sich geltend zu machen[229]. Immer aber konnte diese Bedeutung, so lange im Uebrigen die Form der Gülten beibehalten wurde, in derselben nur unvollkommen sich äussern, da jene Form doch immer von einem Kaufe hergenommen war, während die eigentliche Absicht der Contrahenten auf ein Darleben gerichtet war. Der Schritt, geradezu diesen Dalehenscharakter auch in der Form der Urkunde festzuhalten, schien daher mit Nothwendigkeit von dem Bedürfnisse der Zeit gefordert, und da man sich bereits daran gewöhnt hatte, auch für Darlehen Zinse zu fordern und solches für erlaubt zu halten; da man ferner ein Pfandrecht auf Liegenschaften (Satzung), sobald dasselbe in gehöriger öffentlicher Form bestellt war, als eben so tauglich ansehen musste, das Darlehen sicher zu stellen wie die Gült, um den Kaufpreis zu gewährleisten: so gelangte man zu der Form des Schuldbriefes. Auch noch einen andern Vortheil schien dieses neue Geschäft zu haben, wodurch es sich hauptsächlich von der Gült unterschied, nämlich den Vortheil grösserer Beweglichkeit. Die ursprünglichen Gülten waren ihrer Natur nach unauflöslich. In der spätern Zeit wurde zwar die Auflöslichkeit — selbst zu Gunsten des Rentenkäufers (Creditors) — häufiger ausbedungen. Immer aber lag doch in dem ganzen Geschäfte etwas Steifes, Unbewegliches. Die Auflösung wurde doch nur als eine ferne Möglichkeit betrachtet, die etwa auch eintreten könne, in der Regel aber erst in später Zukunft wirklich eintrete. Für die ersten Schuldbriefe dagegen

229) Oben Buch III. §. 20. S. 423.

ist es ganz charakteristisch, dass sie nur auf kurze Zeit, nur auf drei Jahre eingegangen wurden, so dass mithin gerade umgekehrt die Auflösung des Schuldverhältnisses nach kurzer Frist als das Regelmässige erschien[230].

Im Jahr 1582 wurden zuerst sechsjährige Schuldbriefe gestattet, und in der Folge noch länger dauernde. So eignete sich der Schuldbrief für beides, sowohl um kürzere als um längere Schuldverhaltnisse der Art zu begründen. Und da das Institut zugleich fähig war, über das Institut des Darlehens hinaus auch Kaufsummen oder andere verzinsliche Geldschulden auf gleiche Weise in sich aufzunehmen und sicher zu stellen; so verdrängte es in kurzem die Gülten gänzlich, so dass schon in der zweiten Hälfte des sechszehnten Jahrhunderts nur noch selten neue Gülten errichtet wurden.

§. 39. B. Geldaufbruchschein (Copie).

Dem eigentlichen Schuldbriefe, inwiefern darin ein verzinsliches Darlehen liegt, geht dann regelmässig ein Darlehensvertrag vorher, der in unserm Rechte auch ohne irgend eine besondere Form gleich andern formlosen Verträgen volle Geltung hat. Weil nun aber zugleich in dem Schuldbriefe eine Verpfändung von Liegenschaften liegt, und die Ausdehnung und der Werth dieser Liegenschaften auf den Creditor gewöhnlich bestimmend wirkt, um ihn zu dem Darlehen zu vermögen; so pflegten die Schuldner schon frühe sich von den Landschreibern sogenannte Copien oder Geldaufbruchscheine ausstellen zu lassen, worin auf eine amtlich beglaubigte Weise die zu verpfändenden Liegenschaften bezeichnet waren. Der Notar ist verpflichtet, in diesem Scheine, so weit er aus seinen Protokollen Kenntniss erlangt, die dem Schuldner zugehörigen und von ihm

230) Gerichtsbuch v. 1553. Abschnitt III.

zur Verpfändung angebotenen Liegenschaften — jedoch ohne Angabe der Anstösser — ihrem Umfange nach aufzuzählen, und bedeutendere Servituten, Reallasten und ältere Verpfändungen, die darauf haften, anzugeben[231]).

Sind nun der Creditor und der Schuldner über die nähern Bedingungen des Darlehens einig geworden, so werden sie gewöhnlich von dem ersten auf die Copie geschrieben und unterschrieben, und diese dem Schuldner zur Besorgung des Schuldbriefes in der Notariatskanzlei übergeben.

Wir haben somit hier bereits ein dem eigentlichen Darlehen vorher gehendes obligatorisches Verhältniss zwischen dem Darleiher und dem Entlehner. Insbesondere ist jener schuldig, diesem zur rechten Zeit gegen Uebergabe des Schuldbriefes die versprochene Geldsumme zu übergeben, und den Schaden zu ersetzen, der aus einer widerrechtlichen Zögerung dem Entlehner erwächst, z. B. weil er inzwischen anderswo um höhere Zinsen Geld erheben muss, oder weil er einen andern Creditor, den er aus der entlehnten Summe befriedigen wollte, nun ebenfalls nicht zur rechten Zeit befriedigen kann und desshalb in eine Conventionalstrafe verfällt.

Der Creditor ist aber hinwieder auch nicht verpflichtet, sein Geld anders als gegen einen gehörigen Schuldbrief aushin zu geben. Er braucht sich namentlich nicht zu begnügen mit einer blossen Bescheinigung der Notariatskanzlei, dass die Schuldverschreibung im Protokoll vorgemerkt sei; denn einmal verliert die bloss protokollirte Schuld nach zwei Jahren ihr Pfandrecht von selbst, während doch das Rechtsgeschäft gerade den Zweck hatte, dauernde Sicherheit zu verschaffen[232]) und ausserdem hat der Schuldbrief als Rechts-

---

231) St. L. R. Th. V. §. 13. 14. S. 61. Notariats Ordnung v. 1804. §. 1.

232) St. L. R. Th. X. §. 42. S. 156.: „Wann aber selbige (Schulden) keinen jüngern Briefen vorgestellet, dennoch im ordentlichen Protokoll mit benennten und specificirten Pfanden eingezeichnet, und bei zweyen Jahren von deren Angebung an gerechnet, der Brief noch nicht ausgeferliget worden wäre, sollen solche den lauffenden Schulden gleich geachtet werden."

titel und Sache zugleich für den ganzen Rechtsverkehr eine höchst eigenthümliche Bedeutung, welche das blosse Zeugniss, dass eine Schuld protokollirt sei, nicht ersetzen kann.

§. 40. C. Form, Inhalt und Bedeutung des Schuldbriefes.

1. Der Schuldbrief stellte sich seiner ursprünglichen Form nach oft mehr als gerichtliche Schuld und Pfandurkunde, in der neuern Zeit mehr als eine notarialische Urkunde dar, die indessen auch jetzt noch der Siegelung durch den Gerichtspräsidenten bedarf, somit jenen ursprünglichen Charakter insoweit immer noch darstellt. In früherer Zeit wurden dergleichen Urkunden ausgestellt und mit öffentlichem Glauben versehen, ohne gerade nothwendig in einem Protokolle genau eingetragen oder auch nur verzeichnet zu sein. Gegenwärtig erscheint die Urkunde selbst mehr als ein sorgfältiger Auszug aus dem Notariatsprotokolle, welcher freilich keineswegs die Natur einer blossen Copie, sondern ein selbständiges Dasein als Schuldurkunde hat. Sie setzt aber ein Protokoll voraus, worauf sie beruht, und an welches sie sich anschliesst. Die Einrichtung dieser Protokolle, wie sie bei uns hergebracht ist, steht auf keiner hohen Stufe der Vollendung. Das Aneinanderreihen der verschiedenen Eintragungen nämlich wird keineswegs durch das Objekt der Verpfändung, also nicht durch das Rechtsgeschäft selbst, sondern lediglich durch die Zeit bedingt, in welcher eines nach dem andern der Notariatskanzlei angezeigt und daselbst ins Reine gebracht wird. Die Verbindung mit frühern und mit spätern Verpfändungen desselben Grundstücks ist demnach nicht sofort aus diesen Büchern ersichtlich, sondern muss erst hinterher durch Verweisungen und Nachschlagungen hergestellt werden. Dessen ungeachtet sind diese Notariatsprotokolle nunmehr als Grundlage des ganzen Institutes und Garant der Sicherheit des darauf beruhenden Verkehres zu betrachten.

2. Dem Inhalte nach enthält der wahre Schuldbrief immer ein Gelddarlehen, und zwar in der Regel ein verzinsliches. Es wird daher im Eingange des Schuldbriefes das Darlehen und die näheren Bestimmungen über Verzinsung, Rückzahlung u. s. f. bezeichnet. Ausser dieser eigentlichen Bedeutung des Schuldbriefes kann aber allerdings auch eine andere Schuldverpflichtung auf ähnliche Weise versichert und die Schuldurkunde möglicher Weise Gegenstand des Verkehres werden. Dahin gehören vor allem die sogenannten Kaufschuldbriefe, in denen der Kaufpreis ganz oder zum Theil auf das Kaufobjekt versichert wird, die Weibergutversicherungsbriefe und andere ähnliche.

Die Kaufschuldbriefe unterscheiden sich aber, abgesehen von dem verschiedenen Entstehungsgrunde, von den gewöhnlichen Schuldbriefen darin auch dem Effekte nach, dass man sich immer noch Einreden als möglich denken und gefallen lassen muss, welche der Schuldner gegen die Schuldverpflichtung stellen kann, wenn von Seite des Verkäufers der Kaufvertrag nicht gehörig erfüllt worden ist, namentlich wenn es sich zeigt, dass der Verkäufer Lasten, die auf dem Grundstücke haften, verschwiegen hat[233]). Von der Möglichkeit solcher Einreden und solcher Gegenrechnung kann bei dem gewohnten Schuldbriefe keine Rede sein. Auf einen praktischen Unterschied der Weibergutsversicherungsbriefe von den einfachen Schuldbriefen haben wir oben schon aufmerksam gemacht[234]).

Immer aber kann die eigentliche Natur des Schuldbriefes nur da hervortreten, wo eine Geldschuld[235]) ver-

233) St. L. R. Th. V. §. 16. S. 65.: „In die Kauf-Schuld-Briefe aber selbst sollen sie (die Landschreiber) sezen, wann sich auf dem verkauften Gut anders und weiters erfunde und hervor käme, als aber durch den Verkeuffer bei dem Kauf angezeigt und vermeldet worden, dass der Kauffer solches bey dem ausstehenden Keuff-Schilling innbehalten, und sich damit entheben und schadlos machen soll und moge."

234) §. 23. S. 142.

235) St. L. R. Th. V. §. 11. S. 60.: „Es sollen auch keine Gült-

sichert werden soll, indem auch nur diese sich eignet, im Verkehre die freie Beweglichkeit anzunehmen, welche der Schuldbrief erfordert, weil nur das Geld ein allgemeines Umsatzmittel und ein überall anerkannter Masstab für alle andern Vermögensrechte ist.

3. Diese Geldschuld erhält dann durch Eintragung in das Notariatsprotokoll ein Pfandrecht auf eine Liegenschaft, welche in dem Schuldbriefe hinwieder genau sammt ihren Anstössern und den schon früher darauf haftenden ältern dinglichen Rechten als namentlich Servituten, Reallasten, Pfandrechten von dem Notar bezeichnet werden muss[246].

4. Der mit gerichtlichem Siegel ausgefertigte Schuldbrief hat als solcher obligirende Kraft; eben weil die Urkunde mit öffentlichem Glauben ausgerüstet ist. Nicht bloss wird durch die Production des Schuldbriefes ein vollständiger Beweis für das wirkliche Dasein der darin bezeichneten Schuld geleistet, sondern die Schuld selbst ist durch die Form des Schuldbriefes zu einer eigenthümlichen Schuld geworden, deren Dasein und Anerkennung weder von andern Beweisen abhängt noch selbst an die rein obligatorischen Schicksale des ursprünglich dem Schuldbriefe vorausgegangenen Darlehensvertrages gebunden ist. Das früher auf blossem Vertrage beruhende Darlehen wird nun eben zum schuldbrieflichen Darlehen und erhält in und mit der neuen Form auch ein neues eigenes Leben. Ja der Schuldbrief wird als solcher hinwieder Gegenstand des Vekehres, er wird zur Sache, an der man Eigenthum haben kann, und das Eigenthum an der Sache zieht auch die darin eingeschlossene Forderung mit in den Bereich seiner Herrschaft hinein.

Eben um dieser Bedeutung des Schuldbriefes willen für den Verkehr ist es für den Schuldner so wichtig, den-

---

nder Schuldbriefe weder an Wein, Früchten noch von einigen andern Waaren Schulden; sondern allein an Gelt angelegt; und von dem Anleiher die völlige Summe, ohne einigen Abzug oder Hinterhalt dargeschossen werden."

246) Vergl. St. L. R. Th. V. §. 15. S. 63. Notariatsg. v. 1804. §. 2.

selben dem Gläubiger nur zu überreichen gegen das versprochene Geld, Zug um Zug. Denn sobald der Gläubiger den Schuldbrief in Händen hat, gesetzt auch der Schuldner hätte die Summe entweder gar nicht oder nur theilweise empfangen, so wendet sich die Kraft, die in dem Schuldbriefe liegt, die Autorität desselben schon drohend gegen den Schuldner, indem der vollständige Beweis für das wirkliche Dasein der Schuld in Händen des Gläubigers liegt. Freilich bleibt dem Schuldner noch die Möglichkeit offen, der Schuldforderung seines ursprünglichen Gläubigers die Einrede nicht geleisteter Zahlung entgegen zu setzen, denn es liegt in dem Missbrauche der formellen Natur des Schuldbriefes von Seite des Gläubigers, der recht wohl weiss, dass er vorerst hätte das Geld dem Schuldner vorstrecken sollen, eine Verletzung der Treue und des guten Glaubens, welche den Schuldner vollständig berechtigt, sich darauf zu berufen, und so lange die Forderung des Gläubigers abzuwenden, bis dieser seine vorherige Verpflichtung erfüllt hat. Allein einmal ist der Beweis der nicht geleisteten Zahlung sehr schwierig und die Lage des Schuldners, der sich darauf berufen muss, sehr bedenklich. Und überdem hilft die Einrede selbst dann nicht immer, wenn sie wirklich erwiesen werden kann.

Darin zeigt sich nun eben die Natur des Schulbriefes sehr klar, dass jeder Dritte, welcher den Schuldbrief in gutem Glauben erwirbt, berechtigt ist, der Glaubwürdigkeit desselben, die alle öffentliche Autorität für sich hat, vollkommen zu trauen. Für ihn ist somit, wenn er den Schuldbrief erkauft hat, die darin verschriebene Schuld wirklich vorhanden, und ihm kann der Schuldner, der unbedachter Weise das Instrument zu frühzeitig aushin gegeben hat, die Einrede der nicht geleisteten Zahlung nicht entgegen setzen. Diese Einrede ist somit nur persönlich gegen den gerichtet, der selbst den guten Glauben verletzt hatte, und dessen Erben, welche ihn repräsentiren, nicht aber gegen den dritten Besitzer in gutem Glauben, der im Vertrauen auf die äussere Geltung des

Schuldbriefes denselbeu erworben hat. Ist der dritte Besitzer selbst in bösem Glauben (in mala fide), so versteht sich, dass auch gegen ihn die Einrede nicht geleisteter Zahlung oder die Einrede der schlimmen Absicht gerichtet werden kann[247].

§. 41. D. Falsche Verstossung und Geschreiung.

Durch den Charakter des **Pfandrechtes** ist bereits die Möglichkeit gegeben, dass ein anderer als der Schuldner Eigenthümer der verpfändeten Liegenschaft sei: was sich nicht ebenso bei der Gült sagen lässt, indem diese, so lange sie ihrem Charakter treu bleibt, das Eigenthum des Grundstückes und die Schuld unauflöslich verbindet, und das Grundstück selbst als Schuldner auffasst.

Gewöhnlich wird zwar auch bei der Errichtung des Schuldbriefes der Schuldner zugleich Eigenthümer der verpfändeten Liegenschaft sein, aber es kann doch vorkommen, dass entweder schon von Anfang an die Personen des Schuldners und des Eigenthümers der verpfändeten Liegenschaften verschieden sind oder doch in der Folge die beiden Personen aus einander gehen. Jenes tritt z. B. ein, wenn der C für eine Schuld des B an A, dem A seine Liegenschaft verpfändet. Die spätere Trennung äussert sich, wenn der Schuldner N seine Liegenschaft an O verkauft und nun der Gläubiger M den O nicht als Schuldner anerkennt, sondern es vorzieht, den N in dem persönlichen Schuldnexus festzuhalten, und den O lediglich als dritten Eigenthümer einer ihm verpfändeten Sache zu betrachten. Oder wenn der Schuldner N seine Liegenschaft oder ein einzelnes Stück der verpfändeten Liegenschaften, z. B. eine Wiese, die zu dem Gute gehörte, an O verkauft hat, ohne ihm zugleich auch die Forderung des M ganz oder theilweise mit zu überbinden. In beiden Fällen bleibt N Schuld-

247) Vergl. Mon. Chr. I. S. 107.

ner und O wird nicht Schuldner. In beiden Fällen aber kann M auch auf das dem O zugehörige Grundstück greifen, wenn N insolvent ist. Dergleichen Veräusserungen von verpfändeten Grundstücken, wobei dem Erwerber nicht zugleich die darauf haftende Schuld ganz oder theilweise mit zur Verzinsung und Abzahlung überbunden wird, werden in der Kanzleisprache **falsche Verstossungen** genannt und sollen möglichst vermieden werden[238].

Eben aus dieser Trennung, die bei der immer weiter gehenden Zerstückelung der Grundstücke sehr häufig vorkommt, entstehen nun ziemlich verwickelte Rechtsverhältnisse. Das Pfandrecht an Liegenschaften nämlich wird nur im Concurse des Schuldners realisirt. Wenn nun aber der Schuldner in Concurs geräth, so wird der Gläubiger, dem auch Grundstücke verpfändet sind, die dannzumal nicht dem Schuldner zugehören, somit nicht sonst schon ein Bestandtheil der Vermögensmasse sind, welche zur Vertheilung kommt, mit Recht auch diese im Eigenthum dritter Personen stehenden Sachen herbei ziehen und auch an ihnen für seine Forderung sich sättigen wollen. In diesem Falle tritt nun eben eine **Geschreiung** ein und es wird der Inhaber der verpfändeten Sache, wenn er schon nicht Schuldner ist, **geschreit**[239]. Der Geschreite hat nun zwischen zwei Dingen die Wahl. Entweder nämlich er lässt sein

---

238) St. L. R. Th. VII. §. 4. S. 94. Notariatsordnung v. 1804. §. 3. M. S. II. S. 202. Es wird den Landschreibern hier zur Pflicht gemacht, sie wo möglich zu verhindern; der Einfluss der Landschreiber kann aber doch nicht zwingend, sondern bloss bestimmend wirken und genügt insofern nicht, um wirklich alle Fälle der Art zu vermeiden. Dergleichen falsche Verstossungen haben dann vornämlich die sogenannten **Anhänge** in den Schuldbriefen zur Folge, worin bemerkt wird, dass das Grundstück auch noch für die Schuld eines Dritten als Pfand hafte.

239) Der Ausdruck erinnert an das französische crier. Er kommt vor St. L. R. Th. X. §. 40. und 41. S. 455. und 456. Die letztere Stelle heisst: «Wann dann ein ehrlicher Mann durch einen Auffahl wegen altern Schulden, insonderheit an seinen besitzenden Gütern, unverschuldeter Weise angegriffen und **geschreyt** wurde, soll ein solcher nach dem Weibergut sich auf denen unverpfändeten Mitteln wiederum zu erholen haben."

Grundstück, also z. B. in dem obigen Beispiele die Wiese, welche dem M haftet, fahren und verzichtet auf sein Eigenthum, oder er hält das Eigenthum fest und löst nur die Schuld ab, welche darauf haftet. Entschliesst er sich für das Letztere, so tritt er dann in die Rechte des nunmehr befriedigten Creditors ein, in ähnlicher Weise wie nach römischem Rechte der jüngere Pfandgläubiger in Folge des jus offerendi den ältern loskaufen und an seine Stelle treten kann[240]), und macht dann dessen Rechte im Concurse des Hauptschuldners gewöhnlich durch den sogenannten Zug geltend, d. h. er erhält in Folge des Concursverfahrens das Grundstück des Cridars zur Realisirung seiner Forderung zu Eigenthum.

Das wird ausgedrückt durch das Rechtssprüchwort: Der Geschreite muss ziehen oder fliehen.

Die Verhältnisse können aber noch verwickelter werden. Setzen wir nämlich den Fall, der Nichtschuldner verpfände sein Gut weiter an einen neuen Gläubiger, so wird diesem in dem Schuldbrief die Post, welche auf dem Grundstücke zu Gunsten des ersten Pfandgläubigers haftet, zwar vorgestellt, aber weil sein Schuldner diese Post nicht verzinset,

---

240) St. L. R. Th. X. §. 63. S. 166. grösstentheils aus einer Rathserkanntniss v. 1671. (Oct. 31. Unt. Man.) hergenommen, spricht nach meiner Ansicht gar nicht von diesem Falle, sondern hat vielmehr folgenden Gegensatz im Auge: der jüngste Creditor, welcher im Auffalle seines Schuldners den Zug thut, muss nun auch die auf den gezogenen Liegenschaften haftenden Schulden übernehmen und tritt nun insofern ganz an die Stelle des Cridars, des bisherigen Schuldners. Diese Schulden kannte er nun entweder, weil sie ihm schon in seinem eigenen Schuldbriefe vorgestellt waren. Es ist das der regelmässige Fall. Wenn er dann als Schuldner einen dieser frühern Creditoren befriedigt, so kann er freilich nicht an die Stelle dieses Creditors treten, und mithin nicht etwa dritte Besitzer von Grundstücken, welche in diesem letztern Schuldbriefe verpfändet waren, nun geschreien. Oder aber die Post war ihm nicht vorgestellt aus Versehen oder Dolus. In diesem Falle soll er das Privilegium erhalten, an die Stelle seines von ihm bezahlten Vorgängers zu treten und geschreien zu dürfen. — Der zahlende Geschreite wird aber eben nur insofern Züger als er zuvor an die Stelle des befriedigten Creditors getreten ist. Er ist somit zuerst Rechtsnachfolger des Creditors, dann erst wird er als Züger und insoferne Rechtsnachfolger des Cridars.

und auch nicht abzuzahlen gedenkt, nicht unmittelbar, wie andere Schulden dieses Schuldners, die auf den nämlichen Pfändern haften, sondern nur im Anhange. Dessen ungeachtet braucht sich der erste Pfandgläubiger M in dem Concurse seines Schuldners N nicht um das Pfandrecht, welches nachträglich sein Nichtschuldner O als Schuldner des P letzterem bestellt hat, zu kümmern; er greift auch auf das dem P verpfändete Grundstück, welches ihm zuvor verpfändet war, und so trifft denn die Geschreiung nicht bloss den Eigenthümer O, sondern auch den Pfandgläubiger des O den P. Und auch dieser muss als Geschreiter ziehn oder fliehn, d. h. entweder die Befriedigung des Creditors M übernehmen und an seine Stelle treten oder auf sein Pfandrecht verzichten.

§. 42. E. Einzinserei. (Gesammtforderungen und Gesammtschulden, Theilforderungen und Theilschulden.)

Die Einzinser unterscheiden sich von den blossen Geschreiten (in einem weitern Sinne können auch sie zu den Geschreiten gerechnet werden) wesentlich dadurch, dass sie zugleich Schuldner und Pfandeigenthümer sind, die Geschreiten aber, ohne Schuldner zu sein, nur das verpfändete Grundstück inne haben. Von den gewöhnlichen einfachen Schuldnern unterscheiden sie sich, dass mehrere zusammen nur die ganze Schuld, jeder Einzelne aber zunächst nur einen Theil der Schuld tragen.

Diese Einzinserei kann gleich von Anfang an bestellt werden, z. B. wenn drei Brüder als Miteigenthümer eines von ihrem Vater ererbten Gutes zusammen eine Schuld aufnehmen, und diese in demselben Schuldbriefe auf das ganze Gut versichern lassen, in dem Sinne, dass jeder von ihnen dem Creditor verspricht, zunächst seinen Drittel an die Schuld zu verzinsen, und nur subsidiär für das Ganze zu haften.

Viel häufiger aber entsteht die Einzinserei erst hinterher und zwar hauptsächlich durch rechte Verstossung, indem zugleich mit der Veräusserung einzelner Theile des Unterpfandes auf den Erwerber auch einzelne entsprechende Theile der darauf haftenden Schuld übergetragen werden. Z. B. B ist Schuldner von A in einem Schuldbriefe von Gulden 4000, worin Haus, Aecker, Wiesen und Reben des B verpfändet sind. Nun verkauft B in der Folge an C einen Acker und überbindet dem C an jener Schuld 200 Gulden zu verzinsen und seiner Zeit abzuzahlen, an D eine Wiese und überbindet diesem 300 Gulden, an E eine Juchart Reben und überbindet ihm 500 Gulden, an F wieder eine Juchart Reben, ohne ihm einen Theil der Schuld aufzuladen. In diesem Beispiele sind nun B, C, D und E zusammen in dem Verhältnisse der Einzinserei, F dagegen kann nur Geschreiter werden, ist aber nicht Einzinser. Eine andere häufige Anwendung ist die, wo die Güter durch Erbfolge auf mehrere Personen übergehen und dann unter diese vertheilt werden zugleich mit Vertheilung der darauf haftenden Schulden.

Je mehr die früherhin ausgedehnteren Güter in kleinere Stücke während der letzten Jahrhunderte zerstückelt wurden, und je häufiger überhaupt das Eigenthum an einzelnen Theilen wechselte, desto zahlreicher mussten die Fälle werden, in denen eine solche Einzinserei entstand.

Der juristische Charakter dieses Institutes hat nun aber ein nicht geringes Interesse und ist, wenn ich nicht irre, geeignet, einem neuen Blicke Bahn zu öffnen in einen umfassenderen Gegensatz zwischen römischem und deutschem Rechte.

Das römische Recht nämlich setzt zunächst voraus, dass in jeder Obligatio nur Einer der Creditor und nur Einer der Debitor sei. Nun kann dasselbe aber so wenig als andere Rechte vermeiden, dass nicht mehrere Personen in Beziehung zu der nämlichen Forderung oder Schuld treten. In weit den meisten Fällen dieser Art, z. B. wenn eine Schuld auf mehrere Erben übergeht, hält

das römische Recht starr an seinem Principe fest und erkennt die Schuld nicht als Eine an, sondern lässt entweder mehrere auf das Ganze gerichtete Obligationen neben einander bestehen, oder spaltet die früherhin einheitliche Schuld in eine Anzahl kleinerer Schulden. Jenes ist der Charakter der Solidarverbindlichkeiten im engern Sinne, denn es tritt hier deutlich hervor, dass von den mehreren Solidarschuldnern jeder in einer eigenen Obligatio das Ganze schuldet, und nur weil der Creditor durch erlangte Befriedigung von Seite des einen Solidarschuldners kein Interesse mehr hat noch haben kann, die Schuld auch von den andern noch zu fordern, also nur weil seiner Forderung die aequitas entgegen steht, er mit seiner Forderung, wenn er sie auch stellen würde, nichts ausrichten kann. Zu so künstlichen Auffassungen nimmt das römische Recht Zuflucht, weil es den Zusammenhang, in welchem die mehrern Solidarschuldner zu dem Creditor stehen, nicht abweisen kann und doch auch sein Princip nicht aufgeben mag.

Die Spaltung der Einen Obligatio in mehrere kleinere Obligationen aber tritt ein im Erbrechte, indem die Erben nach dem Gesetze der XII Tafeln ipso jure nur für die Quoten der Erbschaftsschulden haften und auch nur die Quoten der Erbschaftsforderungen erhalten. War die Spaltung aber wegen des Inhaltes der Obligatio unmöglich, weil dieser keine Theilung vertrug, wie namentlich, wenn ein untheilbares Recht Gegenstand der Schuld war, so nahmen die Römer auch hier wieder zu dem Hülfsmittel der Solidarverpflichtungen oder Solidarforderungen ihre Zuflucht[241]).

241) Vergl. L. 25. §. 9. familiae ferciscandae (Paalus): „An ea stipulatio, qua *Singuli heredee in solidum* babent actionem, veniat in boc judicium (familiae erciscundae) dubilatar — veluti si is qui viam iter actum (lauter untheilbare Rechte) stipulalus eral, decesseril —, quia talis stipulatio per legem duodecim labalarum *non dividitur*, *quia nec potest.* — §. 10. Coalra, si promissor viae decesserit *pluribus heredibus* iastitutis nec *dividitur obligatio*, nec dubiam esl, quin darel —; igitur quia *singali in so-*

Nur in Einem Falle erkannte das römische Recht die Einheit der Obligation an mit mehrfachen subjectiven Beziehungen, weil sie sich in den Formen des Civilrechtes selbst gebieterisch aufdrang und sich gar nicht umgehen liess. Es ist diess der Fall der eigentlichen Correalobligationen. Wenn nämlich in civiler Form, sei es durch einmalige stipulatio oder einmalige sponsio oder durch Legat eine einfache Obligatio bestellt wurde, aber so, dass mehrere Personen als Creditoren oder Debitoren dieser Einen Obligatio erschienen, so musste entweder die ganze Obligatio als unzulässig verworfen werden, oder man musste sie nun doch als ein einziges Forderungs- oder Schuldverhältniss mit mehrfacher subjectiver Beziehung auffassen. Das Erstere schien ganz unzulässig und so blieb nur das Zweite übrig[242]). Hatten nun aber die Römer ausnahmsweise eine einheitliche Obligatio mit mehrfacher subjectiver Beziehung anerkannt, so hielten sie nun diese Einheit auch unbedingt fest; und so kam es denn eben, dass schon durch die blosse Anstellung der Klage aus einer Correalobligation gegen den einen der mehrern Schuldner, in der Folge dann wieder durch das blosse Urtheil über diese Klage — ganz abgesehen von wirklicher Zahlung oder Befriedigung des Creditors — die Klage gegen die andern vorher nicht belangten Correalschuldner consumirt wurde. Die Forderung hatte eben nur ein Einmaliges Leben. Durch Consumtion gegen den einen ging sie allen gegenüber unter.

Fassen wir das Gesagte zusammen und führen es weiter, so ergeben sich als charakteristisch für das römische Recht folgende drei Sätze:

1) Das römische Recht hält möglichst fest an dem

---

lidum tenentur" etc. L. 2. §. 2. de V. O. (Paulus). Et ideo *si divisionem* res promissa non recipit, veluti via, heredes promissoris *singuli in solidum* tenentur.

242) Den Unterschied von Solidarschulden und Correalobligationen hat zuerst Ribbentrop zur Lehre von den Correalobligationen, Göttingen 1831., ins Klare gesetzt.

Princip; jede Obligatio ist ein Verhältniss zweier und nur zweier Personen, eines Gläubigers und eines Schuldners.

2) Wo das Bedürfniss mehrere Personen auf der einen oder andern Seite mit einer Obligatio in Zusammenhang bringt, da sind entweder mehrere Solidarforderungen und Schulden neben einander oder die Forderung und Schuld zerfallen in mehrere kleinere Forderungen und Schulden, wie namentlich im Erbrechte. Immer aber sind das von einander verschiedene Obligationen mit eigenthümlicher Existenz.

3) Ausnahmsweise nur kann durch Einen obligirenden Akt eine einheitliche Obligatio entstehen mit mehrfachen auf das Ganze gerichteten subjectiven Beziehungen, Correalobligationen, dann aber ist eben so fest das Princip der Einheit dieser Obligatio festzuhalten, wie dort das Princip der Mehrheit der Obligationen.

Da wo eine Forderung oder Schuld in Theile zerfällt, nimmt das römische Recht immer neue selbständige Forderungen und Schulden an. Weil hier die Mehrheit hervortritt, so findet es keinen Grund, von seinem Principe abzuweichen, und erkennt eine Einheit dieser Theile, als blosser Theile eines zusammen gehörigen Ganzen nicht an.

Suchen wir nun aber das juristische Verhältniss unserer auf unserm Boden — ohne Hinzuthun des römischen Rechtes — gewachsenen Einzinserei festzustellen, so reichen wir mit jenen römischen Begriffen nicht aus.

Der Schuldbrief nämlich für die ganze Schuld ist ein einziger, und wenn möglicher Weise auch darin die Theilung derselben unter die mehreren Einzinser vorgemerkt ist, so ist diess eben nur möglich, durchaus aber nicht wesentlich, praktisch überdem sehr selten. Der Schulbrief, da er selber nur Einer ist, stellt daher die Forderung auch als Eine dar. Denn der Schuldbrief erscheint eben gar nicht als ein blosses Beweismittel, sondern er hat obligirende Kraft und das Schicksal der Forde-

rung ist abhängig von dem Schicksal des Schuldbriefes. Indem daher der Gläubiger diesen veräussert, geht in und mit demselben auch die ganze Forderung auf den Erwerber des Schuldbriefes über.

Die Einheit der Forderung äussert sich ferner auch dadurch, dass der Creditor befugt ist, aus den mehrern Einzinsern einen Trager zu bezeichnen, der ihm den ganzen Zins auf einmal entrichte, mithin auch auf Seite der Schuldner die Einheit darstelle, ein Verhältniss, worauf wir sofort näher zu reden kommen.

Endlich braucht sich der Creditor nie zu begnügen, dass einer der mehrern Einzinser ihm seine Theilschuld abzahle, wenn nicht zugleich auch die andern Einzinser ihren Theil entrichten; denn der Creditor hat eben zunächst eine Forderung auf das Ganze und so muss denn auch dieses als Ganzes abbezahlt werden[243].

Wenn sich somit hier die Einheit er Forderung deutlich herausstellt, so lässt sich auf der andern Seite doch nicht verkennen, dass sich auch in andern Verhältnissen eine Mehrheit der Theilforderungen und Schulden geltend macht.

So kann zunächst kein Einzinser auf Verzinsung oder Bezahlung der ganzen Schuld, sondern nur auf Verzinsung oder Bezahlung seines Theiles belangt werden. Sie sind somit unter sich nicht als Solidarschuldner zu betrachten, sondern nur als Theilschuldner. Diese Theilung kann äusserlich sehr stark hervortreten, so in folgendem Beispiele[244]:

Es wurde ein Schuldbrief errichtet zu Gunsten des Staub

---

243) St. L. R. Th. VIII. §. 18. S. 119.: «Wann dannethin unterschiedliche Kaufer etlicher Stück und Gütern, so in einem Brief begriffen, so wol, als vielerley Einzinser in einen Brief (da die meisten derselben mit eigenem Gelt versehen, einen oder zwei aber nicht ablösen wollten) sollen jene mit diesen weitern solchen Brief zu verzinsen die Obliegenheit haben, bis sie alle und jeder seinen Antheil aus eigenen Mitteln die Ablösung zu thun im Stande seyen."

244) Vergl. Mon. Chr. Bd. III. S. 35.

auf Jakob Pfister von Gulden 500. Die Erben des Staub theilen die Forderung real unter sich, in dem Sinne, dass der eine Erbe Brennwald 200 Gulden an jener Post übernimmt der andere Wunderli, 300 Gulden, der Schuldbrief aber als Einheit verbleibt. Nun wird auch das Gut des Schuldners Pfister zerstückt. Ein Stück erhält Caspar Pfister und ihm werden 300 Gulden von jener Schuld überbunden, mit der Verpflichtung, sie an Wunderli zu verzinsen. Ein anderes Stück erwirbt Caspar Bindschädler und ihm werden die 200 Gulden zu Gunsten von Brennwald überbunden. Ein drittes Stück erhält Rudolf Bindschädler, ohne dass ihm auch ein Theil jener Capitalpost aufgeladen würde; dieser kann somit nur in die Lage eines Geschreiten kommen. Dagegen sind Caspar Pfister und Caspar Bindschädler Einzinser in den nämlichen Schuldbrief, wenn schon zunächst jeder nur einen Theil der Schuld und zwar jeder an einen andern Creditor zu verzinsen und zu bezahlen hat. Denn es ist nur zufällig, dass gerade auch zwei entsprechende Creditoren vorhanden sind und es könnte leicht durch weitere Schicksale des Schuldbriefes die Post wieder in Einer Hand vereinigt werden. Sie sind aber beide Einzinser, weil auf ihnen zugleich ein Theil der schuldbrieflichen Forderung haftet und ein Theil der darin für das Ganze verpfändeten Liegenschaften ihnen gehört.

Sobald einer der mehrern Einzinser insolvent ist, so äussert sich sogleich die Verbindung wieder, in welcher sie unter sich und gegeüber dem Creditor stehen. Die Einzinser haften nämlich subsidiär für die ganze Schuld, deren einzelne Theile sie zunächst schulden. Sie können sich daher durch Bezahlung ihrer Rate so wenig für immer befreien als sie durch Verzichtleistung auf den Theil der verpfändeten Unterpfande, welcher ihnen ausschliesslich zu Eigenthum gehört, sich von der Gesammtschuld losmachen können. Als Mitschuldner stehen sie somit in einer schlimmern Lage als die blossen Geschreiten. Nach dem Obigen können diese ziehen

oder fliehen; den Einzinsern aber wird das fliehen gewöhnlich nichts helfen, weil sie der Gesammtschuld doch nicht entfliehen können, und so bleibt ihnen nichts übrig als das ziehen, d. h. durch Bezahlung der Gesammtschuld mögen sie dann die nun von der Schuld befreiten Unterpfänder übernehmen [245]).

Wenn somit im obigen Beispiele Caspar Pfister in Concurs geräth, so ist Caspar Bindschädler als Einzinser schuldig, auch die von jenem geschuldeten 300 Gulden zu bezahlen. Tilgt er aber die Gesammtschuld, so befreit er sowohl sein eigenes Grundstück als das des Pfister und kann dann das letztere Grundstück nunmehr ziehen.

Aber kann er, nachdem er die Gesammtschuld bezahlt hat, nicht auch Rudolf Bindschädler geschreien? Mit andern Worten: Kann der Einzinser, der zahlt, nur auf die Grundstücke seiner Miteinzinser greifen, oder hat er auch auf den Theil des Unterpfandes Anspruch, welcher einem Nichtschuldner, einem Geschreiten, zugehört? Das Obergericht [246]) hat in einem Specialfalle, der sich auf unser Beispiel bezieht, die letzte Frage bejaht. Dabei ist es von folgender Ansicht ausgegangen:

1) Der Einzinser haftet direkte zunächst für seine Theilschuld, subsidiär dann für die übrigen Theilschulden, ähnlich einem Bürgen.

2) Wenn nun der Einzinser für einen in Concurs gerathenen Miteinzinser zahlt, so zahlt er die Schuld eines andern und kann somit fordern, dass ihm der Gläubiger dieses andern Schuldners alle seine mit der Forderung verbundenen Rechte, also auch die Pfandrechte, die sich auf das Grundstück eines Geschreiten beziehen, abtrete.

3) Auch wenn der Gläubiger nicht ausdrücklich diese seine Rechte abtritt, so versteht sich eine solche Cession

245) Vergl. St. L. R. Th. X. §. 45. Mon. Chron. III. 434.

246) Mon. Chr. Bd. III. S. 430. ff. Auffallend ist es, dass die gewinnende Partei in diesem Processe mit ihrem Begehren hinter dem zurück blieb, was das Obergericht gewähren wollte. Es ist das sonst nicht die Art der Leute, weniger zu begehren als ihnen gebührt.

von selbst und es kann mithin der zahlende Einzinser auch geschreien.

Mir scheint, diese Ansicht des Obergerichtes hält einer genauern Prüfung nicht Stand: und es ist vielmehr jene letze Frage zu verneinen, somit dem zahlenden Einzinser das Recht zu geschreien abzusprechen. Es ergibt sich dies aus folgenden Gründen:

1) Vergleichen wir das Rechtsverhältniss des Einzinsers mit dem des Geschreiten, so haftet dieser persönlich überall nicht für die Schuld, sondern nur dinglich, soweit das Unterpfand reicht in seiner Hand. Der Einzinser dagegen haftet nicht bloss, wie der Geschreite, mit seinem verpfändeten Grundstück dinglich für die ganze Schuld, sondern er haftet überdem persönlich zunächst nur für einen Theil der Schuld, subsidiär für die ganze Schuld. Dinglich haften mithin Einzinser und Geschreite gleichmässig, jene aber überdem persönlich, diese nicht. Nun könnte es aber bei consequenter Durchführung jener Ansicht des Obergerichtes dahin kommen, dass dem Resultate nach nicht der Einzinser, sondern der Geschreite stärker haftete, indem dieser, nicht jener, die Schuld am Ende bezahlen und den Schaden tragen müsste, nämlich in allen den Fällen, wo das Gut des in Concurs gerathenen Einzinsers die Forderung an denselben nicht deckt. Dann würde immer der andere Einzinser zwar zunächst zahlen, nachdem er bezahlt hat aber den Geschreiten nöthigen, entweder sein Grundstück fahren zu lassen, oder ihm das Bezahlte zu ersetzen. Es würde somit von dem Willen des Einzinsers abhangen, den Geschreiten zum Schuldner zu machen.

2) Das Pfandrecht kann sich seiner Natur nach erst geltend machen, wenn der Schuldner nicht zahlt. So lange noch ein solventer Schuldner da ist, so bedarf es gar keiner Execution auf die Unterpfänder. Desshalb ist der Creditor gehalten, erst die Einzinser für Zahlung zu belangen; und erst wenn diese nicht zahlen können, kann er sich an die Geschreiten halten. Hätte nun aber die Belan-

gung der Einzinser doch eine hinterherige Belangung der Geschreiten zur Folge; so wäre es diesen in der That besser, sie würden zuerst schon belangt. Dann würde wohl Niemand ihnen das Recht bestreiten, hinwieder auf den Einzinsern sich zu erholen.

3) Die Einzinser haften auch für die Gesammtschuld als wahre **persönliche Schuldner**. Indem jeder zunächst einen Theil schuldet, ist er sich doch bewusst, dass die Theile zusammen gehören und er subsidiär für das Ganze einzustehen hat. Wenn daher ein Einzinser den Theil mitzahlen muss, welcher zunächst von dem in Concurs gerathenen Einzinser bezahlt werden sollte, so erfüllt er allerdings eine Verpflichtung, die dieser zunächst hätte erfüllen sollen; er kann somit in der Concursmasse dieses Einzinsers Ersatz begehren für jene Leistung, er kann namentlich auch greifen auf das diesem Einzinser zugehörige und verpfändete Grundstück. Aber gegenüber dem Creditor zahlt er doch nicht eine ihm fremde Schuld. Er ist wirklicher Subsidiarschuldner für das Ganze, und so ist denn die Voraussetzung nicht vorhanden, welche allein ein Greifen auf Unterpfänder rechtfertigen würde, die in den Händen eines Nichtschuldners liegen.

4) Auch wenn man eine Cession, und zwar eine stillschweigende Cession der Rechte des Creditors an den bezahlenden Einzinser annehmen will, so ist dennoch das Resultat dasselbe. Der Creditor kann nämlich nicht mehr Rechte übertragen, als er selbst hat. Da er nun aber so lange nicht geschreien darf, als noch ein zahlungsfähiger Einzinser da ist, so darf aus gleichem Grunde nun auch der Einzinser, der bezahlt hat und nun an seine Stelle tritt, nicht geschreien.

Wenn wir nun dieses Einzinserverhältniss unbefangen betrachten, wie es sich im Leben und im Verkehre darstellt, so können wir nicht in Abrede stellen, dass wir in unserm Privatrechte ein obligatorisches Rechtsverhältniss vorgefunden haben, welches auf der einen Seite und in den einen Verhältnissen als eine **einzige Forderung**,

auf der andern Seite und in andern Verhältnissen als eine in Theile zerlegte Schuld erscheint. Und es ist nicht etwa diese Erscheinung das Erzeugniss einer verkehrten irrthümlichen Theorie, sondern sie hat sich vorerst — ohne allen Einfluss einer Theorie — praktisch im Leben so gebildet, und es kommt die Theorie erst hinterdrein, um das Gewordene zu erkennen und zu begreifen. Eben desshalb lässt sie sich aber auch durch andere Theorien des römischen Rechtes nicht abweisen noch irre leiten. Sie steht auf dem festen Boden des Lebens.

Wir haben somit für obligatorische Verhältnisse des deutschen Rechtes die fernere — allerdings unrömische — Möglichkeit gewonnen: dass eine Obligatio sich theilen lässt, ohne darum ihre innere Einheit zu verlieren.

Als Ganzes ist sie eine einzige Obligatio, insofern sie zugleich aus Theilen besteht; können sich diese Theile wie mehrere Obligationen darstellen. In den einen Verhältnissen wird der Charakter der Einheit festgehalten, in den andern der Charakter der Vielheit anerkannt. Das Ganze ist in Theile zerlegt, und die Theile sind wieder zum Ganzen verbunden.

Hier ist auf dem Gebiete des Obligationenrechtes eine Parallele zu dem was wir oben in dem Capitel von der Persönlichkeit — nach Beselers Vorgang — anerkannt haben [247]). Wie dort der römische Charakter entweder die Einheit starr festgehalten hat in dem Begriffe seiner Universitas oder die Vielheit der Personen in der Societas, das deutsche Recht aber eine Menge von Genossenschaften und Gesellschaften kennt, die sich bald als Einheit — ähnlich einer juristischen Person — bald als Mehrheit darstellen; gerade so bewegt sich auch hier wieder das deutsche Recht der Obligationen in der Mitte zwischen den beiden römischen Extremen, dem einen, welches als Regel nur mehrere Obligationen zwischen

247) Oben Buch I. §. 19. S. 81. ff

mehrern Personen fordert und dem andern, welches ausnahmsweise eine einzige einfache und ungetheilte Obligatio mit mehrfacher subjectiver Beziehung zulässt, indem das deutsche Recht von Obligationen weiss, in denen bald der eine, bald der andere Charakter hervortritt, die somit die Lücke zwischen jener Regel und Ausnahme ausfüllen und beide verbinden.

Wie man dann im Zusammenhange mit jener Auffassung der Personen auf ein Gesammteigenthum gekommen ist, so scheint mir kann man hier passend, wenn der Gesichtspunkt der Einheit hervor zu heben ist, von Gesammtobligationen, Gesammtforderungen und Gesammtschulden, wenn der Gesichtspunkt der Vielheit vorherrschend ist, von Theilforderungen und Theilschulden reden, und eben dadurch die verbundene Einheit und Vielheit andeuten.

Wir haben diesen Begriff zunächst freilich aus einer einzelnen Anwendung desselben entwickelt. Im Erbrechte aber werden wir auf eine andere wichtige Anwendung dieses nämlichen Grundgedankens kommen [248]). Und überdem ist nicht zu zweifeln, wenn unsere Theorie richtig ist, so wird sie keineswegs bloss für das zürichersche Recht von Bedeutung sein, sondern sie wird in dem Gebiete des deutschen Obligationenrechts an mehr als Einer Stelle fruchtbar einwirken. Wie es sich damit verhalte, werden andere Untersuchungen zu zeigen haben. Zur Zeit mache ich nur darauf aufmerksam, dass ich ebenfalls diesen Begriff einer deutschen Gesammtschuld in einer Hauptstelle des Sachsenspiegels entdeckt zu haben glaube:

> Sachsenspiegel III. Art. 85. Swar mer lüde den ein gelouen to samene en weregelt oder en ander gelt, al sin sie it plichtich to lestene, die wile it vnvergulden is, vnde nicht ir iewelk al, (d. h. sie alle haften für das Ganze, nicht aber jeder Einzelne für das Ganze, sie sind nicht Solidarschuldner, sondern Theilschuldner, aber doch

248) Vergl. unten §. 56.

subsidiär verpflichtet für das Ganze einzustehen), mer manlik also vele alse yme geboret, und alse vern als man yn dar to gedvingen mach von gerichtes halnen die., deme it dar gelouet is, oder die it mit yme gelouede, of he it voryne vergulden heuet. (Wenn einer der Mitschuldner, indem er für das Ganze belangt werden kann, auch die Theilschuld des andern Mitschuldners abgetragen hat, so mag er dafür sich hinwieder an diesen halten und ihn zum Ersatze nöthigen.)

§. 43. F. Tragerei.

Sehr häufig ist mit der Einzinserei zugleich eine Tragerei verbunden, wenn sie schon nicht nothwendig dazu gehört. Es ist nämlich für den Creditor unbequem, von jedem einzelnen Einzinser seine besondere Zinsrate jährlich einzuziehen und jeden Einzelnen besonders zu quittiren. Was aber noch mehr zu berücksichtigen ist, als diese blosse äussere Unbequemlichkeit, es widerspricht diese lästige Zersplitterung der Einheit der Forderung, auf welche der Gläubiger ein Recht hat. Daher ist er berechtigt, aus den sämmtlichen Einzinsern einen Trager zu bezeichnen, welcher dann die Zinsraten von den übrigen Miteinzinsern bezieht und sie sammethaft dem Creditor überbringt[249]).

Diese Tragerei wird schon in der Offnung des Gotteshauses Schännis zu Knonau vom Jahr 1461. erwähnt, woraus folgt, dass sowohl das Verhältniss der Einzinserei als der Tragerei schon vor der Zeit der Schuldbriefe sich in dem Gültverhältnisse, ja sogar noch früher bei den eigentlichen Grundzinsen gebildet habe. Hier hatte sich zuerst jene Einheit an die ursprüngliche Zusammengehörigkeit der nunmehr getrennten Grundstücke angeschlossen, indem die Schuld eben auf dem vormaligen einen und ganzen Grundstücke haften blieb. Zugleich haben wir aber hier

---

249) St. L. R. Th. VI. §. 22. 24. S. 90. 91,

schon einen treffenden Beweis gefunden, dass diese Verhältnisse nicht in die Gränzen des züricherischen Rechtes hinein gebannt, sondern wesentlich **deutsch** sind; denn Grundzinse und Gülten finden sich überall in ähnlicher Weise[250].

Jene Stelle der Offnung lautet so:

„Item welcher och der gröst ist in einer schuoppis oder in einer huob" (beides waren ursprünglich Abtheilungen des Bodens, die Einer Hand gehörten, und die als Ganzes den Grundzins schuldeten, dann aber in mehrere neue Grundstücke vertheilt wurden); „der soll die anderen zins infasen vnd inziechen vnd antwürtten einem amptman vnd ist denn demselben, der der gröst ist in der huob oder schuoppis das recht behalten, zuo den anderen zinsern die mit Im zinsend, das minen frowen gen inn behalten ist."

Hier ist somit der Einzinser Trager, welcher die stärkste Zinsrate zu erlegen hat. Noch 1623. war das nämliche Princip auch in dem Stadtrechte anerkannt[251]). Und selbst das Stadt- und Landrecht von 1715, welches dem Creditor die Wahl unter den Einzinsern verstattet, weist ihn doch zugleich an, „den Habhaftesten zu einem Trager zu erwehlen." Sehr häufig, namentlich bei Grundzinstragereien, kommt auch ein Wechsel vor unter den Einzinsern, wesshalb denn auch hier etwa von **wechselnden** oder **umgehenden Tragereien** die Rede ist.

Der **Trager** wird nun wieder nicht Solidarschuldner; wohl aber repräsentirt er gegenüber dem Creditor die sämmtlichen Schuldner. Der Creditor hält sich zwar zunächst an ihn und fordert von ihm den ganzen Zins und seiner Zeit das Gesammtcapital. Es ist dann Sache des Tragers, die einzelnen Raten von den übrigen Einzinsern einzusammeln. Zahlt er von sich aus das Ganze, so tritt er dann in die

250) Vergl. **Mittermaier** deutsches Privatrecht, §. 177., welcher von ähnlichen Verhältnissen redet, die sich nur unter unserer obigen Voraussetzung gehörig erklären.

251) **Stadtman.** v. 8. Nov. 1623.

Rechte des Creditors und kann nun seinerseits die übrigen Einzinser für ihre Theile austreiben[252]). Hätte das eben Gesagte den Sinn, dass der Creditor den Trager ohne weiters und unter allen Umständen für das Ganze austreiben könnte, unbekümmert um das Vorhandensein der andern Einzinser, so wäre er wirklich Solidarschuldner. So weit darf man nun aber in der Richtung der Einheit nicht gehen; denn die Forderung ist zugleich eine einzige und eine getheilte. Der Trager ist zunächst auch ein Einzinser und haftet somit wie diese zuerst persönlich nur für seine Rate, subsidiär indem er für das Ganze einzustehen hat, für die Raten der Miteinzinser. Dieses Recht desselben kann nun unmöglich bloss dadurch so wesentlich verändert werden, dass er bestellt ist, die übrigen Raten einzuziehen und dieselben sammethaft dem Creditor zu überbringen. Der Creditor freilich darf ihn als Repräsentanten aller Einzinser betrachten und so sich namentlich an ihn wenden, ihn auch für das Ganze betreiben; aber nicht ohne auf die übrigen Einzinser zugleich Rücksicht zu nehmen. Daher treibt er den N. N. als Trager und Mithafte. Der Trager kann daher — sich auf die Theilung der Schuld berufend — vorerst durch Deponirung seines Antheils den Rechtstrieb vorläufig von sich ab und auf die säumigen Einzinser (Mithafte) hinlenken; dann aber, wenn es ihm nicht gelingt, von diesen Zahlung zu erhalten, wenn die Mithaften somit insolvent sind und in Concurs gerathen, tritt die subsidiäre Haft auch des Tragers wieder hervor[253]).

Die Unterschiede zwischen Einzinserei, ohne oder mit Tragerei, sind daher nicht wesentliche, sondern mehr formelle. Sie bestehen hauptsächlich in Folgendem:

1. Wo keine Tragerei ist, muss der Creditor vorerst

252) Vergl. die obige Stelle aus der Knonaueroffnung und St. L. R. Th. VI. §. 22. S. 90.

253) Vergl. St. L. R. Th. VI. §. 22. S. 90. Th. X. §. 61. S. 165.

jeden einzelnen Einzinser belangen, wo eine Tragerei ist, belangt er vorerst den Trager für sich und die andern.

2. Dort muss der Creditor jeden Einzinser einzeln quittiren für eine einzelne Rate, hier dagegen quittirt er nur den Trager für das Ganze und braucht eine Theilzahlung auch nicht einmal vorläufig (wie dort) anzunehmen.

3. Der Trager besorgt im Namen des Creditors den Bezug der Raten, wo kein Trager ist, muss der Creditor selbst dafür sorgen.

4. Die getrennt behandelten Einzinser haften zwar doch subsidiär für einander mit Bezug auf Zins und Capitalzahlung aber nicht weiter als auf vier ausstehende Zinse. Wo sie dagegen durch eine Tragerei verbunden sind oder sonst sammethaft aus Einer Hand die Zahlung zu besorgen pflegen, haften sie unbeschränkt für alle ausstehenden Zinse[254]). Jene Einzinser stehen nämlich den bloss Geschreiten schon um etwas näher, wessbalb denn auch die Beschränkung auf vier Zinse von jenen auf diese übergetragen wurde.

§. 44. G. Ablösung des Schuldbriefes.

1. Die **Ablösbarkeit** gehört zum Wesen des Darlehens und so denn auch des Schuldbriefes. Es kann daher das Gegentheil überall nicht ausbedungen werden[255]). Zwar ist es möglich, die Ablösung hinaus zu schieben und das Darlehen für eine bedeutende Anzahl Jahre für unaufkündbar zu erklären. Nie aber darf diese Verschiebung so weit gehen, dass darin eine versteckte Unablöslichkeit läge.

2. Die Dauer des Darlehens wird zunächst durch freie Verabredung bestimmt. Die ältern Schuldbriefe waren auf drei Jahre, die neuern sind gewöhnlich auf sechs Jahre gestellt[256]). Von selbst versteht sich aber auch diese Zahl

254) St. L. R. Th. X. §. 61. S. 165.
255) Gerichtsbuch von 1553. Th. V. St. L. R. Th. V. §. 8. S. 59.
256) St. L. R. Th. VIII. §. 13. S. 116.

nicht. Dagegen ist allerdings anzunehmen, auch wo es nicht ausdrücklich gesagt wurde, dass die Schuld ein halbes Jahr vor dem Zahlungstermine aufgekündigt werden müsse[257]). Wird nicht aufgekündigt, so bleibt das Schuldverhältniss auch über jenen Termin hinaus fortbestehen; hier jedoch in ganz verschiedener Weise, je nachdem auch für die Zukunft ein freies Aufkündigungsrecht vorbehalten war oder nicht. Im letztern Falle nämlich treten der Ablösung bedeutende Beschränkungen und Hemmungen in den Weg, und zwar sowohl auf Seite des Gläubigers als auf Seite des Schuldners.

3. Wenn nämlich der Creditor versäumt hatte, vor dem Endtermin des Schuldbriefes aufzukünden und sich für die Folge auch kein Aufkündigungsrecht vorbehalten hatte, so kann er nun gegen den Willen des Schuldners überall keine Ablösung mehr erzwingen. Auf seiner Seite ist somit das Geschäft nun unauflöslich geworden.

Dieser sonderbare Satz hat freilich schon vielfache Bedenken erregt, zumal derselbe in der bestehenden Gesetzgebung nirgends ausgedrückt ist[258]). Dessen ungeachtet steht er durch Uebung völlig fest. Je entschiedener diese Uebung ist und je mehr der Satz dem Wesen des Darlehens und der naturgemässen Auflösbarkeit desselben zu widersprechen scheint, desto nothwendiger wird eine Erklärung; und diese kann nun eben bloss historisch gegeben werden.

Offenbar war hier die Theorie der Gült nicht ohne Einfluss auf die Theorie des Schuldbriefes, indem eben dort die Unauflöslichkeit zumal auf Seite des Rentenkäufers die Regel ist. Und so weisen denn auch Bestimmungen des Gerichtsbuches von 1553. auf diesen Zusammenhang deutlich hin. Im sechszehnten Jahrhunderte wurden die Gülten

---

257) St. L. R. Th. VIII. §. 3. S. 111.

258) Der Schluss von §. 13. Th. VIII. S. 116. des St. L. R. scheint sogar zu widersprechen, indem dort ein Aufkündigungsrecht des Creditors nach Ablauf der Termine anerkannt ist. Indessen sind diese Schlussworte dann eben auf die Fälle zu beziehen, wo sich der Creditor freies Aufkündigungsrecht vorbehalten hatte.

schon längst wie grundversicherte Darlehen angesehen, freilich mit unauflöslichem Charakter. Im Gegensatz dazu verstattete man nun aber eigentliche Darlehen mit Grundversicherung, die dann zugleich auflöslich sein sollten. Diese Schuldbriefe sollten aber ursprünglich nur auf drei Jahre gestellt, somit innerhalb dieser kurzen Zeit wirklich aufgelöst werden. Blieb dann das Darlehen über diese Frist hinaus fortbestehen, so nahm man an, der Charakter dieses neuen Institutes des Schuldbriefes sei nicht festgehalten, und das Rechtsgeschäft sei doch mehr nach der Natur der Gülten zu heurtheilen, mithin auf Seite des Creditors unauflöslich.

Das ist der Inhalt folgender Bestimmung des Gerichtsbuches von 1553.

> Doch das dhein solliche Satzung vnnd verschrybung — — lennger bestan noch weren, dann drü Jar, vnnd so der vsslycher das liese über das dritte Jar anstaan, Alsdann sölle er das an ein zins vnnd Losung stellen, vnnd sich versicheren lassen, sölliches zu verzinsen, So lanng dem zinsenden das gelägen Ist.

Eben dahin gehört folgende Notiz aus Meyers Promptuar:

> Zwischen 1624 — 1635. Einer welcher wohl versichert ist, mag seinen Debitoren, um seines eigenen Nutzens willen nicht zum ablösen zwingen, um Zins und Kösten aber treiben.

Dadurch wird denn unsere Regel zugleich erklärt und urkundlich erwiesen. Eben dieser ursprüngliche Zusammenhang mit den Gülten zeigt aber auch, dass die Regel auf die spätere und freiere Entwicklung des Schuldbriefes nicht mehr passt, und wie bereits praktisch auf dem Wege des Vertrages gewöhnlich freie Aufkündigung auch dem Creditor vorbehalten wird, so wäre es an der Zeit, die ganze Regel nun vollends aufzugeben.

4. Ausnahmsweise kann auch der Creditor kündigen, wenn der Schuldner das verpfändete Grundstück veräussert. Fällt die Veräusserung in die Zeit der Frist, für welche zunächst der Schuldbrief verabredet war, so

kann vor dem Termine auch dannzumal der Creditor nicht kündigen, sondern entweder mag er sich persönlich noch fortwährend an den alten Schuldner halten, oder den neuen Erwerber als Schuldner anerkennen. Fällt die Veräusserung dagegen in eine spätere Zeit, so steht nun dem Creditor auch das Dritte frei, die Schuld geradezu aufzukündigen[259].

Die Ausnahme erleidet aber wieder eine Beschränkung im Concurse des Schuldners. Wird nämlich ein Creditor durch Anwendung seines Zugrechtes Eigenthümer der Liegenschaft des Schuldners, so sollen nunmehr nicht alle Creditoren, welche darauf versichert sind, sofort kündigen dürfen, sondern nur der jüngste, dem ziehenden Creditor, unmittelbar vorhergehende Pfandgläubiger; eine Beschränkung, welche sich genügend rechtfertigt, indem einerseits der Züger nicht aus völlig freiem Willen die verpfändete Liegenschaft erwirbt, sondern theilweise genöthigt durch die Gefahr, ohne den Zug seine Forderung zu verlieren, anderseits die vorgehenden Creditoren berechtigt sind, ihn an dem Zuge zu hindern, insofern er nicht habhaft ist[260].

5. Aber auch der Schuldner ist, wenn nicht entgegengesetzte Verabredungen ein anderes bestimmen, nur unter gewissen Beschränkungen zur Ablösung berechtigt. Nämlich:

a) Zugleich mit dem Capitale müssen auch alle ausstehenden Zinse sammt dem laufenden bezahlt werden[261].

b) Der Schuldner darf keine hinterherigen Schulden mehr haben, weder versicherte noch laufende. Die abzuzahlende Schuld muss wirklich seine jüngste Schuld sein[262]. Eine abgeschmackte Beschränkung,

---

259) St. L. R. Th. X. §. 59. S. 164. Th. VIII. §. 12. S. 115. Mon. Chr. X. S. 189. ff.

260) St. L. R. Th. X. §. 63. 64. S. 166. 167. Vergl. Mandat von 1533.

261) St. L. R. Th. VIII. §. 3. S. 111.

262) St. L. R. Th. VIII. §. 3. S. 111. §. 11. S. 115.: „und dannethin aus eignem Gelt alle seine schuldige jüngere Posten, verbriefale und laufende abgelöst haben."

die wohl in der Ausdehung, welche die Worte zu haben scheinen, nie praktisch geworden ist. Denn wie die laufenden Schulden hergehören, bei denen sonst auf die Zeit ihrer Eingehung überall nichts ankommt, und auf welche auch bei Contrahirung eines grundversicherten Darlehens niemand Rücksicht nimmt, lässt sich nicht einsehen. Daher ist wohl schon im Sinne des Statutes nicht von allen laufenden Schulden die Rede, von denen kaum je ein Schuldner gänzlich frei sein würde, sondern nur von laufenden Schulden, welche zu dem Grundstück in einer gewissen Beziehung stehen, z. B. von unversicherten Kaufresten oder von Darlehen, welche wenn schon vorläufig ohne Versicherung aufgenommen worden sind, um daraus die aufgekündigte Schuld zu bezahlen. Indessen mag doch diese Bestimmung, insofern sie über die jüngern versicherten Posten hinaus reicht, für ganz obsolet gelten und auch dem übrigbleibenden Theile ist dasselbe Schicksal zu wünschen, da er einzig dazu dient, den Schuldner zu chikaniren.

c) Er soll die Schuld aus eigenem — nicht aus entlehntem — Gelde ablösen, was freilich schwer zu controlliren und daher praktisch von geringer Bedeutung ist[263]).

Alle diese Bestimmungen sind aus einem Bestreben hervorgegangen, dergleichen Schuldverhältnisse dauernd zu machen: ein Bestreben, welches der Natur des Schuldbriefes keineswegs gemäss ist.

6. Die Zahlung muss, insofern keine Stückzahlungen verabredet sind, sammethaft geschehen und in der Wohnung des Creditors abgetragen werden. Sind Stückzahlungen verabredet, so gelten diese. Ist nun aber der erste Termin des Schuldbriefes vorbei, ohne dass die einzelnen Raten nach dem Inhalte des Briefes bezahlt wurden; dann

263) Unt. Man. v. 18. Nov. 1689. Mandat von 1674. im Gerichtsbuch. St. Man. v. 9. Mai 1702. St. L. R. a. a. O.

hat der Creditor die Wahl, ob er auf den Fall, dass der Schuldner kündigt, sammethafte Zahlung oder Stückzahlungen nach den frühern Terminen begehren wolle. Schlägt er einmal jene aus, so kann er nur noch diese verlangen. Dem Auffallszüger und seinem Rechtsnachfolger nur steht zwei Jahre lang nach dem Zuge das Recht zu, sammethaft abzuzahlen, insofern er es aus eigenen Mitteln thun kann[264].

7. Schwierig ist die Beantwortung der Frage, ob in der Einzinserei die Mehrheit der Einzinser die Minderheit zur Ablösung zwingen könne. Wenn man indessen bedenkt, dass auf Seite der Schuldner mehr das Princip der Vielheit hervortritt, und dass jeder Einzinser doch ein selbständiges Interesse haben kann gegen die Ablösung; wenn man ferner erwägt, dass die Mehrheit der Einzinser leicht den kleinern Theil der Gesammtschuld repräsentirt, so wird man sich eher für Verneinung der Frage und zwar für unbedingte Verneinung entscheiden; und es scheint denn auch wirklich diese Ansicht in einer viel bestrittenen Stelle des Stadt- und Landrechtes vorausgesetzt zu sein[265].

§. 45. H. Wirkung der Ablösung und Entkräftung des Schuldbriefes.

1. Die **Zahlung** wirkt gewöhnlich, da in ihr die Erfüllung der obligatorischen Verbindlichkeit liegt und diese

---

264) St. L. R. Th. VIII. §. 13. 14. S. 116. 117.

265) St. L. R. Th. VIII. §. 18. S. 119. „Wann dannethin unterschiedliche Käufer etlicher Stück und Gütern, so in einem Brief begriffen, so wol, als vielerlei Einzinser in einen Brief (da die meisten derselben mit eigenem Geld versehen, einen [die Verwechslung der Form des Accusativs mit dem Nominativ ist nicht ganz selten im Gesetz, wie sie auch jetzt noch häufig gehört wird, wenn Schweizer, deren Dialekt jenen formellen Unterschied nicht mehr kennt, deutsch reden] oder zwei aber nicht ablösen wollten) sollen jene mit diesen weiters solchen Brief zu verzinsen die Obliegenheit haben, bis sie alle und jeder seinen Antheil aus eigenen Mitteln die Ablösung zu thun im Stande seyen."

eben zunächst die Bestimmung hat durch Erfüllung unterzugehen, gänzliche Zerstörung der Forderung. Bei der schuldbrieflichen Forderung kann nun aber diese Wirkung darum nicht eintreten, weil der Schuldbrief durch die ihm inwohnende Glaubwürdigkeit zu einem unbedingten Repräsentanten der Forderung und als Gegenstand des Verkehres zu einer Sache geworden ist, so dass die Schicksale der Forderung selbst durch das Schicksal des Schuldbriefes bedingt werden. Demnach kann die Bezahlung des Schuldbriefes nur eine relative, nicht eine absolute Zerstörung der Forderung zur Folge haben. Gelangt daher der Schuldbrief nach der geschehenen Zahlung und ohne dass die Zahlung auf demselben bemerkt oder der Schuldbrief sonst entkräftet ist, unversehrt in die Hände eines dritten Erwerbers, welcher in gutem Glauben ist, so ist die schuldbriefliche Forderung in dessen Hände vollgültig und es kann der neue Eigenthümer nochmals von dem Schuldner Zahlung fordern. Es kann sich mithin der Schuldner auf die bereits geleistete Zahlung nur berufen, wenn ihm der Creditor selbst, der die Zahlung empfing, oder dessen Erbe oder ein Dritter, der von der Zahlung Kenntniss hatte, als er den Schuldbrief erwarb, gegenüber steht, nicht aber gegenüber dem dritten Besitzer in gutem Glauben.

Daraus folgt von selbst, dass der Debitor ein bestimmtes Interesse hat und zugleich berechtigt ist, Abschreibung der angebotenen Theilzahlung in dem Schuldbriefe und in dem Notariatsprotokolle und Aushingabe des entkräfteten Schuldbriefes selbst gegen die letzte Zahlung zu fordern. So wie mithin der Creditor die dargeliehene Geldsumme nur gegen den Schuldbrief vorzustrecken genöthigt werden konnte, so kann auch der Schuldner nur gegen Zurückgabe des Schuldbriefes zur Rückzahlung angehalten werden [266]).

---

266) Sl. L. R. Th. V. §. 30. 31. 33. und 34. S. 71 — 73. §. 31: „Wann aber ein Schuldner dem nicht nachlebte und — die — Bezahlung in dem Schuld-Brief nicht ordenllich abschreiben liesse, nachgehends aber

2. Ist aber der Schuldbrief verloren oder sonst untertergegangen, so bleibt nichts übrig, als förmliche Amortisirung desselben und Löschung in dem Notariatsprotokolle nach fruchtlos gebliebenem öffentlichen und gerichtlichen Aufrufe. Denn wie der Schuldbrief die gerichtliche Autorität für sich hat, so kann dieselbe ihm auch nur auf dem nämlichen Wege wieder entzogen werden[267]). Ein altes Beispiel einer solchen Entkräftung finde ich im Jahr 1523. Es wurde nämlich damals dem Spital ein Gültbrief abbezahlt, der „verlegt" war. Darauf gab der Rath den Schuldnern eine mit dem Siegel versehene Ablösungsurkunde, wodurch jener Schuldbrief für förmlich vernichtet erklärt wird[268]).

§. 46. Wucher und Wucherverbote.

Zu allen Zeiten und unter allen uns verwandten Völkern galt der Wucher für etwas Widerrechtliches: überall finden wir daher auch Versuche, demselben zu steuern und gewisse für wucherlich gehaltene Geschäfte zu untersagen. Je mehr indessen der Verkehr sich ausbildet, je bewegter und mannigfaltiger er wird, desto schwieriger ist es auch, den Wucher zu verhindern. Die äussere Aehnlichkeit zwischen Geschäften, die jeder für erlaubt hält und wucherlichen Geschäften, die als solche verboten sind, wird immer grösser, die Gränzen verwischen sich oder scheinen willkührlich gezogen, und zuletzt weiss sich die Theorie eine Zeit lang nicht anders mehr zu recht zu finden, als indem sie die Unrechtlichkeit des Wuchers selbst in Zweifel zieht

ein Schaden daraus entstuhnde, soll er, der Schuldner, wegen seiner Saumseligkeit solches an ihm selbst haben."

267) Not. Ordnung v. 1804. I. §. 2. M. S. II. 202. III. §. 5. M. S. II. 211. Rathsverordnung v. 1811. M. S. V. S. 133.

268) Sie findet sich im Gemeindsarchiv Manidorf. Darin heisst es: „So vernüelend wir doch denselben brieff vnnd thuond den hyemit ab wüssenllich."

und bestreitet[269]). Und in der That hat diese Ansicht vielen Schein für sich; denn geht man lediglich von dem Gesichtspunkte der **individuellen Freiheit** aus, so sollte es dem Schuldner frei stehen, sich auch durch einen ihm schädlichen Vertrag zu binden und beruht die Gültigkeit des wucherlichen Vertrages auf demselben Princip, nämlich der Anerkennung des rechtlichen Willens der contrahirenden Personen, wie die Gültigkeit eines jeden andern Vertrages. Auf dem Gebiete des Privatrechtes und des Privatverkehrs scheint man daher dem Wucher nicht beikommen zu können; aber eben desshalb, weil er als ein privatrechtliches gültiges und insofern erlaubtes Geschäft betrachtet wird, so scheint denn hinwieder kein Grund, den Wucher strafrechtlich zu untersagen, indem darin keine Rechtsverletzung liegt. Polizeiliche Verbote aber haben einmal dasselbe und überdiess noch die Leichtigkeit einer Umgehung gegen sich. Daher bleibt denn dieser Theorie nichts übrig, als den ganzen Begriff als einen durch positive Bestimmungen eingedrungenen dem Rechte fremden und nur der Moral zugehörigen zu beseitigen.

Mir ist es immer so vorgekommen: Wenn ein festes

---

269) Mit seinem gewohnten zersetzenden Scharfsinne hat **Bentham** die Vertheidigung des Wuchers übernommen. Ganz bezeichnend aber ist es, dass Bentham fast nur mit Gründen der Nationalökonomie streitet und den Rechtspunkt nur leise berührt. Es hängt das mit seinem ganzen Rechtssystem, wenn man es so nennen darf, zusammen, einem Systeme, das nicht auf die Idee der Gerechtigkeit, sondern auf die Theorie äusserer Wohlfahrt gebaut ist, eben desshalb aber auch keinen innern Halt und keine wissenschaftliche Befriedigung gewährt. Es konnte eben den Wucher nur vertheidigen, wer das Wesen des Rechts selbst verkannte. Man hat es schon oft beklagt, dass Bentham in Deutschland so wenige Verehrer erlange. Man hat aber dabei übersehen, einmal dass eine so unwissenschaftliche Ansicht, trotz dem ausserordentlichen Aufwande geistiger Ausschmückung, in einem Lande, dessen philosophische und historische Wissenschaften einen weit höhern Grad der Ausbildung erlangt haben, nicht aufkommen konnte, dann auch, dass seine Schriften, ungeachtet der grossen leichtfasslichen Klarheit der Sprache und der scheinbaren praktischen Anwendbarkeit des Inhaltes, doch auch dem gesunden Gefühle und dem sittlichen Takte des grössern Publikums nicht zusagen, welches das Recht für mehr als nur ein Produkt des Zufalls und der Willkühr und für mehr als nur eine Anstalt Wohlbehagen zu verbreiten ansieht.

und entschiedenes Rechtsgefühl sich Jahrhunderte lang in den Völkern äusserte, das die juristische Theorie nicht zu begreifen vermag und für falsch erklärt; so lohnt es sich wohl der Mühe, diese Theorie zum zehnten Male zu prüfen. Denn gewöhnlich wird sie sich doch am Ende falsch erweisen und das unbewusste Gefühl noch zum Bewusstsein gelangen und zu Ehren kommen.

Schon das kann einem Bedenken erregen gegen jene Theorie, dass der Grund, aus welchem das Verbot des Wuchers aus dem Rechtsgebiete weg und in das Gebiet der Moral hinüber gewiesen wurde, der war: Die rechtliche Gültigkeit des wucherlichen Vertrages folge schon aus der Freiheit des Willens der Contrahenten. Auf dieselbe Freiheit des Willens wird denn aber auch gewöhnlich die Moral basirt; und wenn sich somit die Rechtmässigkeit dieses Willens aus diesem selbst rechtfertigt, so rechtfertigt sich auch zugleich die moralische Zulässigkeit dieses Willens. Consequenter Weise werden sie daher in einem zweiten Sturme das Verbot auch aus dem Gebiete der Moral verbannen und überall die Freiheit des Willens anerkennen und vor einer Hemmung durch Wucherverbote schützen müssen.

Der Irthum in jener Theorie liegt nun aber eben darin, dass sie Freiheit des Willens voraussetzt und zu schützen vorgibt, während in der That nur ein Schein der Freiheit vorhanden ist, und sie vielmehr die Herrschaft über die Unfreiheit schützt. So lange es nämlich eine Theilung des Vermögens und einen Verkehr der Einzelnen über dieses Vermögen geben wird, so lange wird es auch Reiche und Arme, Creditoren und Debitoren geben. Und es sind diese Creditoren und Debitoren nicht etwa nur in diesem oder jenem Verhältnisse, sondern durchgängig in einer Masse von Verhältnissen Creditoren und Debitoren. Sie wechseln auch gewöhnlich die Stellung nicht unter einander, sondern höchstens erscheinen die regelmässigen Debitoren nach unten hin wieder als regelmässige Creditoren, nach oben aber sind sie nur äusserst

selten Berechtigte, fast immer aber Gebundene und Verpflichtete.

Dieses Verhältniss, welches aus dem Wesen des Rechtes selbst hervorgeht, und welches mit der steigenden Freiheit und Beweglichkeit des Rechtsverkehrs sich immer schroffer gestalten wird, dieses Verhältniss der regelmässigen Debitoren zu den regelmässigen Creditoren drückt nun die Freiheit der Erstern nieder und unterwirft sie der Herrschaft der Letztern. Diese Unterordnung der einen Personen unter die andern ist nun aber nicht eine organische, sie geht nicht aus Familien- oder andern naturgemässen persönlichen Beziehungen hervor. Wäre sie das, so wäre sie zugleich Freiheit; denn Unterordnung schliesst Freiheit nicht nur nicht aus, sondern F r e i h e i t kann oft nur in Form der Unterordnung zur Wirklichkeit kommen. Weil sie aber das nicht ist, sondern vielmehr auf den äussern kalten, unpersönlichen Wirkungen des Eigenthumswechsels und des Geldverkehrs beruht, so ist sie eine wahre Unfreiheit, die nur um so empfindlicher ist, je mehr sie den äussern Schein der Freiheit für sich hat, wenn gleich selbst in diesem täuschenden Scheine noch einiger Trost liegen mag.

Macht nun der Creditor von dieser Lage des Schuldners Missbrauch, benutzt er die ohnehin unfreie Stellung des Letztern dazu, um ihn in bester Form Rechtens zur Eingehung neuer Schulden zu nöthigen, welche ein wahrhaft freier Schuldner nicht eingehen würde, weil sie dem regelmässigen und ordentlichen Verkehre nicht entsprechen, weil vielmehr die Verpflichtung, die er über sich nimmt, entweder schon an sich oder der darin liegenden Gefahren wegen in einem Missverhältnisse steht zu den Vortheilen, welche der Schuldner bei Eingehung der Schuld sucht: so ist ein solcher Vertrag eben auf Seite des Schuldners kein freier, sondern ein theilweise unfreier und der obligirende Wille des Creditors, so weit er über jene Gränzen hinausgeht, ein unrechtlicher. Betrachte man ihn auf Seite des Creditors, oder auf Seite des Debitors, auf beiden Seiten ist ein Mangel; dort Unrecht hier Unfreiheit. Und diess

eben ist es, was die Gültigkeit solcher Verträge hindern kann.

Es ist ohnehin schlimm genug, dass das Recht, dessen Consequenzen eben jenen ganzen Zustand der Unfreiheit — offenbar gegen seinen innersten Willen, indem es eben die Freiheit schützen wollte — erst hervorgebracht haben, nicht Macht genug besitzt, um das in Unrecht umgeschlagene Recht wieder zu sich zurück zu führen[270]. Aber es wäre noch viel trauriger, wenn das Recht nicht einmal den Versuch machen wollte oder dürfte, dieses Unrecht wenigstens zu mildern. Vergleicht man nun die verschiedenen positiven Rechte, so haben sie wirklich alle, von ihrem eigenen Geiste geleitet, diesen Versuch gewagt, und so unvollkommen, so ungenügend auch überall die Mittel waren und bleiben werden, um das Uebel zu hemmen, welches ja aus der Unvollkommenheit der menschlichen Rechte selbst entsprungen ist, so sind sie doch als Versuch schon ehrenwerth und vom Gesichtspunkte des Rechtes aus nicht blos gerechtfertigt, sondern geradezu geboten.

Die Schwierigkeit liegt offenbar darin, den wucherlichen Charakter solcher Verträge zu erkennen, indem die wucherliche Tendenz sich wohl hütet heraus zu treten und sich zu offenbaren, sondern in den geheimen Falten des noch verschlossenen Willens sich verbirgt und nur in sehr unschuldiger Form, in der Form ihres Gegentheiles, des Rechtes, sich äusserlich geltend macht. Da nun aber das Recht seiner Natur nach das innere Unrecht, so lange es sich nicht äussert, nicht fassen und zurecht weisen kann,

---

270) Vergl. K. F. Göschel Zerstreute Blätter, Erfurt 1832. Bd. 1. S. 418: „Wer sich jeden Groschen, den er einem Dürftigen leihet, verzinsen lässt, hat das äusserste äussere Recht für sich, aber eben darum, weil ers bis aufs Aeusserste steigert, das höhere Recht gegen sich, welches darauf sich gründet, dass einer neben dem andern leben könne. Ps. 15, 5. Exod. 22, 25. Levit. 25, 36. Deut. 23, 19; wer aber Wucher treibt, er bestehe in zu hohen Zinsen, oder in betrügerischer Verschleierung des Zinsgesetzes, in usurae oder in census redimibiles, der hat auch das äussere Recht gegen sich."

so muss es sich wohl damit begnügen, da, wo die wucherliche Tendenz schon aus der äussern Form und dem Inhalte des Vertrages geschlossen werden kann, auf sie zu greifen und sie zu züchtigen. Es ist der Wucher einer der schlimmsten Feinde des Rechtes, weil er das Unrecht unter die Form des Rechtes verbirgt und die Bedrückung unter dem Scheine der Freiheit vornimmt. Daher ist das römische Recht nicht zu tadeln, dass es den Wucherer mit Infamie bedroht, und eben so wenig sind neuere Rechte zu tadeln, wenn auch sie schwere Folgen und Nachtheile an den Wucher knüpfen. Die römische Strafe ist aber eben darum die gerechte, weil der Wucher Missbrauch der persönlichen Freiheit zu Bedrückung ist, die Infamie nun aber diese selbe persönliche Freiheit trifft.

Die einzelnen Wucherverbote des zürcherischen Rechtes sind nun:

1. Der höchste erlaubte Zinsfuss war schon sehr frühe auf 5% gesetzt[271]). Doch scheint er nicht überall beachtet worden zu sein; wenigstens beschweren sich die Bauern der Herrschaft Greifensee 1525. über die Wucherzinse, die jenes Verhältniss von 5% überschreiten.

> Glauben wir, dass auch das ungöttlich und unrecht gethan sey, dass man in der Stadt und auf dem Land einander so schwerlich belade mit Wucherzinsen an Kernen, Wein, Haber und Rheinisch Geld und hoffen, dass solches zu Nutz der Armen abgestellt und ein ziemliches zins von einem Pfund ein Schilling bestimmt werde. Dann obwohl auch dieser nicht göttlich ist, kann er doch zum vortheil der Armuth nachgesehen werden.

Die Bauern fühlten wohl, dass ein billiger Zins auch im Interesse der Armen liege und stellten daher nicht die für die Verkehrsverhältnisse unpassende Forderung eines gänzlichen Zinsverbotes.

Im Jahr 1529. erliess der Rath ein Mandat, worin folgende Stelle vorkommt:

---

271) Oben Buch III. §. 20. S. 423.

Wiewol wir niemantz heissent noch erlouhend, sin gelt vff zins vsszelichen: dann wir vil lieber wöltind, das yederman dem andern vss trüw vnd Christenlicher liebe lihe hulffe vnd fürsatzte. Diewyl aber leider die liebe in allen menschen erkaltet, vnd der gyt, ouch die vntrüw etlicher liederlicher lüten überhand genommen hat — Lassend wir geschehen, dass man pfennig zins möge kouffen, wie vormalen gebrucht worden, da einem von hundert pfunden fünffe — zu järlichen zins verlange, Mit dem heyteren unterscheyd, dass kein ander gfaar mit vnderpfanden, losungen oder sunst — gebrucht werde.

Diese Beschränkung der erlaubten Zinse bis auf höchstens 5% erhielt sich bis in das neueste Recht; nur für kaufmännischen Verkehr wurde ein Zinsfuss von 6% gestattet[272].

Insoweit ist das Wucherverbot zu rechtfertigen. Ganz unsinnig aber und in seiner Art unerhört ist das damit verbundene Verbot an den Creditor, nicht unter 5% darzuleihen, als ob es auch Wucher wäre, mindere Zinse als die höchst erlaubten zu fordern. Ursprünglich bezog sich dieses letztere Verbot freilich nur auf Gülten und Schuldbriefe. Aber auch insofern war dasselbe offenbar schändlich und lässt sich einzig daraus erklären, dass der städtische Rath, welcher fast ganz aus Creditoren bestand, die Stellung des Gesetzgebers missbrauchte, und statt durch seine Gesetze dem Rechte zu dienen, die persönlichen Interessen seiner Mitglieder zu wahren suchte. Im Jahr 1675.[273]) wurde, so viel ich weiss, der erste Schritt zu solchem Unrechte gethan. Der Rath erklärte die Anlegung der Capitalien zu 4% für schädlich, weil dadurch die Schuldner, welche bisher zu 5% Geld aufgenommen, veranlasst würden, ihre Schulden zu kündigen, und beschloss, es sollen künftig keine Briefe mehr zu 4% besiegelt, sondern dem

272) Mandat v. 1653. im Gerichtsbuch. St. L. R. Th. V. §. 1. S. 56. Wechselordnung v. 1805. §. 29. M. S. III. 46.

273) Unl. Man. v. 10. Nov. 1675. Vergl. auch Unl. Man. v. 7. Mai 1687.

Darleiher überlassen werden, auf seine Gefahr und ohne Sicherstellung der Pfandrechte sein Geld auszuleihen. In der Folge ging man noch weiter und verbot alle Darlehen überhaupt unter 5 %[274]).

An beide Verletzungen des ordentlichen Zinsfusses wurden denn ganz gleiche Strafen geknüpft, als ob in beiden gleiches Unrecht läge; und es sind diese Strafen von der Art, dass sie nicht weniger den Schuldner als den Gläubiger treffen. Soweit verkannte das spätere Gesetz die ganze Bedeutung und die rechtliche Grundlage der Wucherverbote, dass es den armen Schuldner noch dafür mit Strafe bedroht, dass er durch den wucherlichen Gläubiger sich hat nöthigen lassen. Es soll nämlich von beiden Theilen zur Hälfte ein Viertheil des schuldigen Capitals als Busse bezahlt werden und die Forderung ihr Pfandrecht verlieren.

Die Bestimmung, soweit sie zugleich ein Minimum des erlaubten Zinsfusses festsetzt, ist durch Gewohnheitsrecht und Gerichtsgebrauch schon längst gänzlich obsolet geworden, zum deutlichen Zeichen, dass offenbares Unrecht, und wenn es schon die Form des Gesetzes für sich hat, sich nicht in die Dauer hält.

2. Ferner wird es als Wucher behandelt und mit Geldbusse bedroht, wenn die Zinsforderung zum Capital geschlagen und so als Bestandtheil des Capitals mit diesem von Neuem zinstragend gemacht wird. Und zwar ist nicht allein der eigentliche Anatocismus, wornach zum voraus schon die Verabredung getroffen wird, dass die ausstehenden Zinse das zinstragende Capital vermehren sollen, sondern auch der Anatocismus durch neue Verabredung im concreten Falle verboten: wenn schon jener erste Vertrag leichter zu wucherlichen Geschäften missbraucht werden kann. Das Verbot findet in der psychologischen Erfahrung, dass die Bequemlichkeit und Faulheit des Schuldners hier der wucher-

274) St. L. R. Th. V. §. 1. S. 56. Im Entwurfe zu dem Stadtrecht ist nur von einem Maximum, und nicht zugleich von einem Minimum des erlaubten Zinsfusses die Rede.

lichen List des Gläubigers zu Hülfe kommt, seine Begründung. Wenn dagegen aus den Umständen sich erzeigt, dass nicht in dem Wucher des Creditors, sondern vielmehr in der Lage des Schuldners, der, wenn der Creditor baare Zinszahlung forderte, ausgetrieben werden müsste, somit gerade in der Schonung gegen den Schuldner der Grund einer solchen Verabredung liegt, da ist sie auch erlaubt und gültig[275]). Hat der Schuldner die Zinse bezahlen gekonnt, und erhält er dann das Geld von Neuem dargeliehen von dem Creditor, so ist das als neues Darlehen ebenfalls gültig wie denn die Gefahr des Wuchers, wenn der Schuldner Geld hat, sich sehr vermindert.

3. Vorläufige Abzüge an der dargeliehenen Summe werden häufig im wucherlichen Sinne missbraucht, und sie sind um so gefährlicher, je schwieriger die Entdeckung ist. Auch kann kein Zweifel sein, dass dieselben nicht als Wucher zu behandeln sind, somit die Forderung jedenfalls auf ihren realen Werth herabzusetzen und die zu viel bezahlten Zinse sammt Zinseszinsen zurück zu geben sind, indem theils eine ganz entschiedene Volksansicht, theils überdem Andeutungen des Stadt- und Landrechts selbst und eine Verordnung des Kleinen Rathes den Fall als Wucher bezeichnen[276]). Gerade hier zeigt sich wieder die wahre Natur des Wuchers deutlich. Wenn nämlich der Staat ein Darlehen als Schuldner contrahirt, so kommt es nicht selten vor, dass das Banquierhaus, welches das Darlehen negocirt hat, dem Staate vorläufige Abzüge macht und für die Nominalforderung von 100 nur 80 oder 90 bezahlt. Kein Mensch wird hier von Wucher reden, während dieselben Leute ganz entschieden es als Wucher bezeichnen, wenn ein Creditor einem armen Schuldner nur 80 gibt, aber sich 100 dafür verschreiben lässt. Und doch sind die Geschäfte äusserlich ganz dieselben. Soll nun die Wissenschaft hinter dem Takte des ge-

275) St. L. R. Th. V. §. 1. S. 57.

276) St. L. R. Th. V. §. 11. S. 61. Rathsverordnung v. 1809. M. S. IV. 132.

meinen Mannes zurück bleiben und einen Unterschied nicht begreifen können, den jener so deutlich fühlt? Der Wucher erfordert eine wucherliche Gesinnung, er setzt auf der einen Seite Missbrauch der scheinbaren Freiheit des Schuldners voraus, auf der anderen Seite wirkliche Unfreiheit und Schwäche des Schuldners. Das äussere Rechtsgeschäft allein ist nicht strafbar, insofern sich in ihm nicht die wucherliche Gesinnung äussert oder zwar verbirgt, aber doch entdeckt wird. Gegen den Staat, gegen den Reichen, gegen den Mächtigen lässt sich kein Wucher üben, wenn auch sie auf alle mögliche Weise in vorübergehende Verlegenheiten kommen können. Ihre sonstige Stellung ist vollkommen hinreichend, den Schaden wieder gut zu machen, der aus einer immer nur als Ausnahme zu betrachtenden Bedrängniss für sie entstehen kann. Hat man doch auch da Beispiele genug, dass die Staaten insbesondere, welche etwa in einer plötzlichen Verlegenheit zu hart mitgenommen worden sind, wenn sie sich wieder in ihrer Macht fühlen, sich selbst zu helfen wissen und nicht immer gerechte Massregeln dennoch durchsetzen, um jenen Schaden wieder zu ersetzen. Es ist daher nicht nöthig, um dieser willen von der Festhaltung des formellen Rechtes und von der äussern Freiheit des Verkehrs abzuweichen, was allerdings nach dem Obigen nöthig wird, da wo es sich um die wahrhaft unfreie Lage der regelmässigen Debitoren handelt.

4. Der Darleiher darf keine Waaren statt Geld als Darlehen geben. An sich ist das Geschäft wieder unschuldig, indem einen nichts hindert, eine Sache zu verkaufen, den Kaufpreis zu creditiren und überdem noch eine Summe Geldes dem Käufer darzuleihen. Allein eben darin, dass der wahre Wille der Contrahenten auf Darlehen gerichtet ist, wie er sich denn auch in der Form des Darlehens äussert, dann aber der Darleiher es vorzieht, dem Schuldner statt der Summe Waaren zu übergeben, als ob diese ein Bestandtheil des Darlehens wären und sein könnten, liegt das Schiefe und Trügliche des Geschäftes und eignet sich dasselbe wieder zu wucherlichen Tendenzen. Denn gewöhn-

lich wird dann der Debitor genöthigt, Waaren unter dem Preise anzunehmen. Das Geschäft ist mithin insofern wieder ungültig, als dasselbe die reine Natur entweder des Darlehens oder des Kaufes verläugnet[277]).

5. Endlich ist noch der Verfallsvertrag in dem Sinne verboten, dass nicht zum voraus schon der Schuldner auf den zukünftigen Fall, dass er die Schuld nicht zahlen kann, dem Creditor die Pfänder zu Eigenthum überlasse und auf sein Recht verzichte, durch möglichst günstige Veräusserung der Pfänder die Schuld abzulösen[278]).

§. 47. Kaufvertrag.

1. Der Kauf gehört vorzugsweise zu den Rechtsgeschäften, welche die Verbindung verschiedener Völker vermitteln. So weit den Vermögensrechten ein Werth in Geld zugeschrieben wird und jene veräusserlich sind, so weit reicht auch der Kauf und bildet die Grundlage des Verkehres, indem er eben in dem Umtausche der Vermögensrechte gegen ihre Schatzung in Geld besteht. Darum gehört auch im römischen Rechte die Theorie vom Kaufe dem Jus Gentium an und eben desshalb passt die Theorie des römischen Rechtes im Ganzen für den Verkehr auch der modernen Welt, wenn schon auch da wieder einzelne Modificationen durch den neuen Verkehr erzeugt worden sind.

2. Der Begriff des Kaufes ist überall derselbe, nämlich Vertrag, dem zufolge der Verkäufer dem Käufer ein Vermögensrecht zu übertragen verspricht, wogegen sich der Käufer verpflichtet, dem Verkäufer dafür einen Preis in Geld zu bezahlen. Das römische Recht, und die meisten

---

277) St. L. R. Th. V. §. 11. und 12. S. 60. und 61.

278) St. L. R. Th. V. §. 39. S. 75. spricht zwar nicht directe von dem Verfallsvertrag, beschränkt aber sogar die Veräusserung des Pfandes an den Creditor in dem Moment, wo die Zahlung fällig ist, somit die Gefahr dem Schuldner unmittelbar vor Augen schwebt.

neuern Rechte fordern einen zum voraus schon bestimmten Preis, lassen es aber doch geschehen, dass die zukünftige Bestimmung desselben einem Dritten anvertraut wird. Auch unser Partikularrecht folgt dieser Theorie, doch ist immer festzuhalten, dass die Contrahenten über Waare sowohl als Preis sich geeinigt haben müssen, wenn schon die genaue Fixirung des Preises durch ein künftiges Ereigniss, z. B. Schatzung von Experten oder Rücksichtnahme auf einen zu einer gewissen Zeit sich ergebenden Marktpreis vermittelt wird. Wäre auch diese mittelbare Bestimmung des Preises unterlassen, so könnte das Geschäft wohl sonst auf Gültigkeit Anspruch haben aus dem Gesichtspunkte des freien formlosen Vertrages, würde aber nicht als Kaufvertrag anzusehen sein.

3. Alle handlungsfähigen Personen sind auch befugt, Käufe abzuschliessen. Davon gab es im ältern Rechte eine Ausnahme. Es wurden nämlich die Verkäufe von Liegenschaften an die Ewigkeit, oder an die todte Hand, ohne besondere Genehmigung der Obrigkeit untersagt. Der Grund und die Bedeutung dieses Verbotes ergeben sich schon aus dem Ausdrucke; man wollte verbüten, dass nicht die Liegenschaften dem lebendigen und wechselnden Verkehre und der Thätigkeit der Bürger entzogen werden und in die Hand juristischer Personen gelangen, die, wie sie selbst ein langes gewisser Massen ewiges Leben haben, auch ihr Vermögen unveränderlich fixiren. Freilich hatte man von Anfang an vorzüglich geistliche Stiftungen und Klöster im Auge, deren um sich greifende Herrschaft auf diese Weise beschränkt werden sollte, und dachte kaum an Gemeinden, welche den physischen Personen als deutsche Genossenschaften viel näher standen. In der Folge wurde aber dasselbe Verbot auch auf den Erwerb solcher etwa ausgedehnt und noch im achtzehnten Jahrhundert z. B. auf die Stadt Winterthur bezogen [279]). Gegenwärtig ist

---

279) St. Man. v. 1486. I. S. 58. v. 1659. Mai. 4. von 1763. Febr. 2. und 1764. Febr. 9. Leu III. 335.

auch diese Beschränkung antiquirt, weil sie den jetzigen Begriffen von Freiheit des Verkehres nicht zusagt und jene politischen Besorgnisse der frühern Zeit verschwunden sind.

4. Die Gültigkeit des Kaufvertrages wird nicht durch eine besondere Form bedingt, selbst nicht wenn der Kauf sich auf Liegenschaften bezieht. Auch in diesem Falle ist der irgendwie ausgedrückte Consens hinreichend, ein obligatorisches Band zwischen Verkäufer und Käufer zu knüpfen, wenn schon das Eigenthum selbst ohne die nachfolgende kanzleiische Fertigung auf den Käufer nicht übergehen kann[280]), und es versteht sich ein Recht der Reue nach Abschluss des Vertrages und etwa bis zur Uebergabe des Besitzes oder Eigenthums keineswegs von selbst, vielmehr hört dasselbe sogar dann auf, wenn es ausdrücklich verabredet und dafür noch ein sogenannter Wendschatz oder Reukauf ausbedungen wurde, sobald von dem Käufer der Besitz bezogen oder von dem Verkäufer ein Theil des Kaufpreises angenommen wurde [281]).

Im Leben kommen freilich oft — abgesehen von schriftlicher Abfassung und Unterzeichnung der Verträge — noch andere Formen vor, welche vornämlich dazu dienen, die bindende Absicht des Kaufes klar zu machen, z. B. die Form des Haudschlags zur Bekräftigung der Uebereinkunft, die Uebergabe eines Darangeldes (arrha). Dahin gehörte besonders in älterer Zeit die Sitte, den abgeschlossenen Vertrag durch einen gemeinsamen Trunk zu bestätigen, wie denn selten bei den deutschen Stämmen ein bedeutendes politisches oder rechtliches Geschäft ohne ein Gelage abgethan wurde. Später kam aber diese Sitte mehr in Misscredit und man verabredete dann oft, statt des Trunkes, ein Trinkgeld zu dem Kaufpreise hinzu, welches hinwieder auf einen verhältnissmässig geringen Betrag

---

280) Recht geeignet, um Missverständnisse zu erzeugen, ist die ganz und gar verunglückte Redaktion der Not. Ordnung v. 1804. Absch. III. §. 1. und 2. M. S. II. 210.

281) St. L. R. Th. VII. §. 8. 10. S. 96. und 67.

(drei bis vier Dukaten) beschränkt wurde[282]). Alle diese Formen sind indessen für die Gültigkeit des Vertrags durchaus nicht nothwendig.

5. Eine Ausnahme begründen Verkäufe von Liegenschaften unter Ehegatten oder unter Ascendenten und Descendenten, welche zur formellen Gültigkeit der gerichtlichen Ratification bedürfen. In beiden Fällen nämlich ist Gefahr, dass durch solche Käufe die Erbansprüche der Familie leicht verletzt werden können, und so wird denn, damit das Gericht ratificire, die Einwilligung der nächsten Erben gefordert, welche diese freilich nicht ohne Grund versagen können. Im erstern Falle kommt noch die Besorgniss eines ungebührlichen Einflusses von Seite des Mannes auf die schwächere Frau hinzu[283]).

6. Die Versteigerung oder Gant (von incantatio) bewirkt eine eigenthümliche Modification des Kaufvertrages. Während nämlich der Kaufvertrag zunächst aus einer Unterhandlung zweier Personen hervorgeht, so wird hier gleichzeitig von Seite des Verkäufers die Sache mehrern Personen angeboten. Es werden diese mehrern Personen gewisser Massen zum Wettkampfe aufgefordert, welche unter ihnen am meisten dafür biete. Dem Meistbieter wird dann — insofern nicht besondere Vorbehalte Statt finden — zugeschlagen[284]).

Alle öffentlichen Ganten, auch wenn sie von Privaten in ihrem Privatinteresse vorgenommen werden, stehen un-

---

282) St. L. R. Th. VII. §. 10. S. 97. Mittermaier D. P. §. 280. Damit sind indessen nicht zu verwechseln die „hinter dem Weine gemachten" Käufe, welche im siebzehnten und achtzehnten Jahrhundert häufig zur Sprache kommen und gewöhnlich als ungültig erklärt, zuweilen sogar mit Strafen belegt werden, und an welche auch St. L. R. Th. VII. §. 13. S. 98. denkt. Darunter werden Käufe verstanden, wobei der Wein und die Berauschung durch den Wein benutzt wurde, um den einen oder andern Theil zu einem erst abzuschliessenden für ihn ungünstigen Vertrage zu bestimmen.

283) Gesetz v. 1812. M. S. V. S. 225. und 317. Vergl. N. S. 1. S. 154.

284) St. L. R. Th. VII. §. 28. S. 104.

ter Aufsicht der Ortsbehörde, alle gerichtlichen Ganten werden ursprünglich von den Gantmeistern und Landschreibern, gegenwärtig wieder von den Gemeindammännern geleitet[285]).

In jedem Angebote liegt dann eine bedingte und den Bieter einseitig verpflichtende Zustimmung zu dem Kaufvertrage, unter der doppelten Bedingung nämlich, dass während der Versteigerung nicht ein anderer überbiete, und dass der Verkäufer sich dadurch befriedigt erkläre und seinerseits zuschlage. Sobald ein anderer mehr geboten hat, so wird sein Vorgänger, der bis dahin für sein Angebot gehaftet hat, unbedingt frei, gesetzt auch der Verkäufer zöge es vor, auf das Mindergebot desselben zurück zu greifen. Nicht die Zusage gegenüber dem Meistbieter, sondern schon das Mehrgebot selbst löst die einseitige Verpflichtung des vorhergehenden Bieters, wie sich aus der ganzen Bedeutung der Versteigerung und der Form des Rufes ergibt. Indem nämlich der Versteigerer zu bessern Angeboten aufruft, erklärt er zugleich, dass ihm das bisherige Gebot, sobald sich ein besseres zeige, nicht genüge: und indem der Bieter sein Angebot erlässt, ist er sich zugleich bewusst, dass nur einer der mehr biete, ihn in diesem Wettstreite verdränge, eben darum aber auch binwieder befreie.

Die Zusage erfolgt bei uns nach dreimaligem Aufrufe einer weit verbreiteten Sitte gemäss. Durch sie wird nun der Meistbieter definitiv behaftet und der Kaufvertrag ist vollendet. Hat sich der Meistbieter Bedenkzeit vorbehalten, so wirkt doch die vorläufige Zusage bei der Versteigerung so viel, dass der Meistbieter, bis zum endlichen Entscheide des Verkäufers, den dieser indess beförderlich zu geben hat, verhaftet bleibt und nicht frei wird durch ein höheres Nachgebot eines Dritten nach der Versteigerung, da ein solches eben nicht mehr dem Gantverfahren selbst angehört.

285) Vergl. St. L. R. Th. VII. §. 5. §. 28. S. 95. und 104. Th. X. §. 19. S. 145. Gesetz v. 30. Mai 1831. §. 15. N. S. I. S. 97.

7. Schon nach einer Verordnung von 1430. war es untersagt, die Früchte auf dem Halme zu verkaufen und in dem Stadt- und Landrecht[286]) wurde das Verbot erneuert. Dieser positiven Vorschrift, welche wir in deutschen Reichsgesetzen wieder finden[287]), lag wohl wieder die Besorgniss von Wucher und ein Gefühl, dass ein solcher Verkauf durchgängig sich mit guter und besonnener Wirthschaft nicht vertrage, zum Grunde.

Aus Rücksichten auf die persönliche Wehrpflicht dagegen erklärt sich ein zweites Verbot, seine Waffen zu veräussern, in dem Sinne, dass der Kaufvertrag ungültig ist und die Contrahenten überdem mit Strafe bedroht werden[288]).

§. 48. Nachwährschaft.

Eine Nachwährschaft, zu welcher der Verkäufer verpflichtet ist, kommt entweder mit Bezug auf physische Mängel der verkauften Sache oder mit Bezug auf rechtliche Mängel des verkauften Rechtes zur Sprache.

I. Physische Mängel. Dass der Verkäufer sowohl für Vorzüge der Sache, die er versprochen hat, die sich aber nicht vorfinden, als für Mängel, welche er gekannt aber verheimlicht hat, einstehen müsse, ersteres freilich in dem Sinne, dass ein blosses Anpreisen der Waare, wie es im Verkehre üblich ist und so wenig vollen Glauben findet als verdient, noch nicht als ein verbindliches Versprechen bestimmter Eigenschaften der Sache betrachtet wird; dieses versteht sich schon von selbst, wenn man die Natur des Kaufvertrages erwägt, der eben auf Treue und Glauben im Verkehre beruht. So weit der Verkäufer eben ein anderes versprochen hat und ein anderes gibt, so weit

286) Th. VII. §. 26. S. 103.

287) Eichhorns Privatr. §. 98.

288) St. L. R. Th. VII. §. 27. S. 103.

haftet er schon aus dem Kaufvertrage und es kann der Käufer, je nach Umständen, bei wesentlichen Verletzungen der Treue und des Glaubens Aufhebung des Kaufvertrages oder Schadenersatz, bei unwesentlichen wenigstens den letztern fordern.

Das römische Recht ging bekanntlich weiter, indem das aedilicische Edict auch in den Fallen eine Klage auf Nachwährschaft zuliess, wo dem Verkäufer selbst der Mangel verborgen geblieben war, und überhaupt dem Käufer immer freie Wahl verstattete, ob er eine Wandelungs- oder eine Minderungsklage (actio redhibitoria oder actio quanti minoris) anstellen wolle.

Das ältere deutsche Recht ging, wie Cropp[289]) wenigstens sehr wahrscheinlich gemacht hat, von einem andern Principe aus, nämlich, dass es dem Käufer, wenn der Verkäufer einen erheblichen Mangel gekannt aber verheimlicht habe, frei stehe, die Sache binnen einer ganz kurzen Frist, gewöhnlich von drei Tagen, zurück zu geben, nachher aber der Käufer ohne weiters und unbedingt an den Kauf gebunden sei. Ebenso ist es für das deutsche Recht charakteristisch, dass die Aufnahme der gekauften Sache in die Were des Käufers für die ganze Frage der Nachwährschaft ein sehr bedeutendes Moment ist.

Unser Recht ist nun auch hier wieder zwar nicht ohne Einfluss römischer Theorien aber doch deutscher geblieben als das gemeine deutsche Recht:

1) Die Wandelungsklage wird jedenfalls nur wegen erheblicher Mangel gestattet[290]). Zunächst ist ihre Anstellung nun freilich nicht an die römische Frist von 6 Monaten gebunden, sondern kann an sich auch nachher noch vorkommen. Allein der Einfluss des Principes, dass der Käufer, wenn er ohne Vorbehalt die erkaufte Sache in seine Were aufnimmt, sie eben dadurch billige, und desshalb in der Folge nicht mehr klagen könne (wo nicht

289) Juristische Abh. Bd. I. No. 11.
290) St. L. R. VII. §. 21. S. 101.

etwa eigentlicher Betrug eine Ausnahme zulässt), bewirkt dennoch, dass diese Klage meistens in viel kürzerer Zeit unbrauchbar wird als im römischen Rechte. Man nimmt an, der Käufer solle die erkaufte Sache sorgfältig und ohne Verzug prüfen, wenn er sie in seine Gewere nimmt. Findet er Mängel, so soll er davon dem Verkäufer sofort Anzeige machen und sie entweder zu seiner Disposition stellen oder ihn für den Minderwerth belangen. Thut er das nicht, so liegt darin Gutheissung der Waare und insofern Verzicht auf hinterherige Klagen wegen Nachwährschaft. Dieses Princip, welches sich besonders im Handelsverkehre und sonst vielfach im Leben äussert[291]), wird auch in unserm Stadt- und Landrechte in einer speciellen Anwendung anerkannt:

St. L. R. Th. VII. §. 22. Derowegen soll keiner in Herbstzeiten Wein-Most in seinen Keller auf und annehmen, er habe dann solchen selbst vorher versucht, oder durch Verständige versuchen lassen, und also währschaft erfunden: Wofern aber einer solchen Wein-Most, der sich nachgehends nicht just erzeigte, ungeahndet und ohne heiteres Beding, dass er solchen anderst nicht, dann auf des Weinmanns Gefahr hin, in den Keller legen lasse, also dass er es auf den Fall rechtmässig bescheinen könnte, in den Keller aufnehmen wurde, soll er dann den bedeut davon ereignenden Schaden an ihm selbst haben.

2) Die Minderungsklage wird freilich in unsern Quellen nicht für faktische Mängel erwähnt, aber von der Praxis unzweifelhaft anerkannt, so wie sie auch schon aus der Bedeutung des Kaufvertrages selbst sich leicht ergibt. Auch sie ist nicht auf kurze Zeit beschränkt, wird aber wie die Wandelungsklage durch ausdrückliche oder stillschweigende Billigung der in die Were des Käufers gelangten Sache meistens in sehr kurzer Zeit aufgehoben.

3) Für den Verkauf von Hausthieren finden sich auch in unserm Rechte eigenthümliche Bestimmungen, durch

---

291) Gropp a. a. O. S. 184.

welche eine bestimmte Währschaftszeit festgesetzt wird, binnen welcher der Verkäufer für Mängel haftet, auch wenn sie ihm selbst verborgen gewesen waren, nach welcher er aber denn ebenso unbedingt frei wird von jeder weitern Nachwährschaft. Für vier sogenannte Hauptmängel wurde durch das Stadt- und Landrecht, „nach Landsgebrauch und Recht" die bekannte deutsche Frist von sechs Wochen und drei Tagen als Währschaftszeit festgesetzt [292]). Genauere Fristen sind denn durch ein späteres Gesetz angeordnet worden. Immerhin aber zeigt sich insofern der deutsche Charakter dieser Währschaftsfristen, als hier nun jene Uebernahme in die Were des Käufers eben nicht, wie sonst in der Regel, sogleich als Billigung der Sache zu interpretiren ist, somit sich jene Fristen eher eine Verlängerung und Erweiterung der regelmässigen Nachwährschaft begründen, während sie verglichen mit der Lehre des römischen Rechtes eher als eine Verkürzung und Beschränkung derselben erscheinen.

II. Rechtliche Mängel. Entweder kann der Verkäufer das verkaufte Vermögensrecht (in der Regel Eigenthum) nicht wirklich übertragen, weil es ihm selbst nicht zugehört. Hier muss er aus dem Kaufvertrage schon einstehen, und zwar kann ihn der Käufer, auch bevor ihm die Sache von dem dritten wahren Eigenthümer evincirt wird, sobald nur die Gefahr der Eviction vorhanden ist, anhalten, ihm entweder das verkaufte Eigenthum wirklich zu verschaffen oder für den Schaden zu caviren, der dem Käufer desshalb erwachsen kann, weil er nicht wirklich Eigenthümer geworden. Anders freilich im römischen Rechte. Der Grund der Verschiedenheit liegt darin, dass das römische Recht den Kaufvertrag als blosses Geschäft des jus gentium nicht unmittelbar auf civiles Eigenthum bezog, sondern vielmehr als eigentliches Object desselben nur die Uebergabe einer Sache, so dass der Erwerber sie

292) St. L. R. Th. VII. §. 23. 24. S. 102. Ges. v. 21. Dec. 1821. R. S. II. S. 337. ff.

behalten kann, mithin ein mehr faktisches Herrschaftsverhaltniss ansah[293]. Die deutschen Rechte dagegen beziehen den Kaufvertrag, wie andere Verträge auf das veräusserte Eigenthum selbst und dies ohne alle Vermittlung. Somit haftet auch der Verkäufer sofort für das fehlende Recht, und nicht erst, wenn dessen Ausübung ihm verhindert wird.

Ist eine Forderung verkauft worden, so haftet auch hier der Verkäufer für deren Wirklichkeit. Ob aber ausserdem für deren Güte, d. h. für die Solvenz des Schuldners? Zunächst nicht, indem der Verkäufer nur das Recht der Forderung veräussert hat, dann aber es dem Schuldner überlassen bleibt, die Forderung geltend zu machen. Und es frägt sich in der That, ob ausser bei Wechselforderungen, bei denen eine eigenthümliche Regresspflicht allgemein anerkannt ist, und auser den Fällen des Dolus, die Nachwährschaftsverpflichtung sich ausnahmweise auch auf die Güte der schuldbrieflichen Forderungen ausdehne[294]. Bei zweifelhafter Praxis scheint diese Frage eher zu verneinen, zumal es gewöhnlich ist, durch freien Vertrag denn allerdings eine solche Ausdehnung festzustellen.

Oder das veräusserte Recht ging wirklich auf den Er-

---

293) L. 25. §. 1. (Ulp.) de contrah. emt.: „Qui *vendidit*, necesse non habet, fundum *emtoris facere*, ut cogitur, qui fundum *stipulanti spopondit*." L. 11. §. 2. de action. emti (Ulp.): „Et in primis ipsam rem *praestare* venditorem oportet, id est *tradere*: quae res, si quidem dominus fuit venditor, facit et emtorem dominum, (vorausgesetzt freilich im ältern Rechte, dass die Sache eine res nec mancipi war) si non fuit, tantum evictionis nomine venditorem obligat. — Emtor autem nummos venditoris facere cogitur." L. 57. pr. de eviction. (Gajus): „*Habere licere* rem videtur emtori et si is, qui emtorem in evictione rei vicerit *ante ablatam* vel *abductam rem* sine successore decesserit, ita ut neque ad fiscum bona pervenire possint, neque privatim a creditoribus distrahi; tunc enim *nulla competit ex stipulatu actio* quia *rem habere ei licet*.

294) St. L. R. Th. VII. §§. 18. und 19. S. 100. In einer Rathserk. v. 1624. Oct. 4. U. M. wurde es als gemeines Recht anerkannt, wenn einer einen Schuldbrief veräussere und Nachwährschaft verspreche, so müsse er den allenfalls „fehlbaren Brief" wieder zu sich nehmen und den Käufer für seine Ansprache befriedigen.

werber über, es haften ihm aber einzelne rechtliche Mängel an, welche seinen Werth herabsetzen, und dem Käufer nicht zum Voraus bekannt gemacht worden sind. Z. B. es haften auf dem veräusserten Grundstücke Servituten oder Reallasten oder Pfandrechte, von denen dem Käufer nichts angezeigt worden ist. Hier hat nun wieder der Käufer ein doppeltes Recht, nämlich entweder auf Ersatz des Minderwerthes zu klagen, was er in allen Fällen kann (Minderungsklage) oder auf Aufhebung des Kaufes und Rückgabe des Preises zu dringen, was nur dann zulässig ist, wenn die verschwiegene Beschwerde eine im Verhältniss zu dem Kaufobjecte bedeutende und wesentliche ist (Wandelungsklage)[295].

§. 49. Miethe und Pacht.

1. Das römische Recht fasst die Sachenmiethe und den Pachtvertrag unter Einem Namen und unter Einer juristischen Theorie zusammen. Die deutsche Sprache unterscheidet die beiden Verhältnisse mit Bestimmtheit und so sind sie denn auch in der juristischen Theorie zu scheiden. Das österreichische Gesetz verbindet beide unter dem höhern Namen und Begriffe des Bestandvertrages mit einander, trennt sie dann aber wieder, indem es den Unterschied zwischen Miethe und Pacht darein setzt, dass die vermiethete Sache sich ohne weitere Bearbeitung gebrauchen lasse, die verpachtete dagegen nur mit Fleiss und Mühe benutzt werden könne[296]. Ihm folgt zum Theil das Bernercivilgesetz, versucht dann aber zum Voraus die Sachen zu bezeichnen, welche nur vermiethet und die, welche nur verpachtet werden; ein Versuch, der freilich nicht gelingen kann[297] Das preussische Landrecht findet

---

295) St. L. R. Th. VII. §. 2. S. 93. Th. VIII §. 10. S. 114. Th. V. §. 16. S. 65. Th. X. § 60. S. 164. Nol. Ges. v. 1804. §. 4. M. S. 11. J. 203. Mon. Chr. III. S. 217. IV S. 189.

296) Oestr. Ges. §. 1091. Vergl. Millermaier D. P. §. 292.

297) Berner Civilges. Satzung 834.

den Gegensatz darin, dass sich die Miethe auf den Gebrauch beschränke, die Pacht sich auch auf die Nutzung beziehe [298]), und kommt schon deshalb allerdings der Wahrheit näher, weil der Unterschied eben nicht schon mit Nothwendigkeit in der äussern Natur der Sachen, sondern vielmehr in der Art der Ueberlassung der Sachen liegt, wenn schon die einen Sachen eher zur Pacht, andere eher zur Miethe sich eignen, ja einzelne Sachen nur für die Miethe passen. So z. B. kann man Pferde vermiethen, man kann aber auch eine Stuterei verpachten. Man wird in der Regel ein Haus vermiethen, man kann aber ein Wirthshaus verpachten. Ein landwirthschaftliches Grundstück wird gewöhnlich verpachtet, es kann aber auch ein Landgut vermiethet werden. Mit der Rücksicht auf Fruchtgenuss steht denn freilich die im österreichischen Gesetze angedeutete Rücksicht auf eine gewisse Thätigkeit des Pächters in Verbindung, indem um dieser Thätigkeit willen der Gebrauch der Sache gewöhnlich zugleich Früchte erzeugt, nämlich Erwerb schafft. So z. B. wird eine Mühle gepachtet, nicht gemiethet, insofern der Beständer die Mühle betreiben will. So sind überhaupt ganze Gewerbe regelmässig Gegenstand der Pacht und nicht der Miethe. Entscheidend ist aber diese letztere Rücksicht für sich allein keineswegs, denn ein Kramladen oder ein Waarenmagazin werden gemiethet, und doch können sie auch nicht ohne Fleiss und Mühe beworben werden. Der Fruchtgenuss knüpft sich aber hier nur sehr mittelbar an die Localität an, und wesentlich an den davon verschiedenen Umsatz der weder gepachteten noch vermietheten Waaren. Der Sprachgebrauch macht hier allerdings sehr feine Unterscheidungen; aber es ist das dem Leben eigenthümlich und es spielen die faktischen Verhältnisse so in einander über, dass auf der Grenze ihre Unterschiede kaum mehr zu erkennen sind.

2. Der Miether einer unbeweglichen Sache, also namentlich einer Wohnung hatte nach älterm Rechte keines-

298 Preuss. Landrecht Th. I. Tit 21. §. 258. 259.

image
not
available

obligatorische Verhältniss zwischen dem Miether und Vermiether selbst wird durch den Kauf aufgelöst. Ebenso wirkt aber auch sonderbar genug der Kauf eines Hauses auf Seite des Miethers, und endlich der Tod des einen oder andern auflösend auf das persönliche Miethverhaltniss. Es ist also nicht die Anerkennung der Sätze, dass dem Käufer der vermietheten Wohnung ein dingliches, dem Miether nur ein persönliches Recht zustehe, welche zur Aufnahme jener Regel leitete, sondern man erkannte darin nur die persönliche Wünschbarkeit entweder für den Vermiether oder für den Miether, und dessen Erben aus dem Miethverhältnisse heraus zu treten. Daher wirken denn auch die Gründe der Aufhebung wesentlich obligatorisch, insofern der Miethvertrag nun allerdings als rein obligatorisches Verhältniss aufgefasst wird.

Auf der andern Seite wird aber das Miethverhältniss nicht sofort durch jene äussern Ereignisse zerstört, so dass nun unmittelbar nach Abschluss des Kaufes oder nach dem Tode des einen Theiles der Miether entweder die Wohnung verlassen oder aus ihr vertrieben werden könnte, sondern vielmehr muss auch der neue Eigenthümer ihn noch ein halbes Jahr wenigstens in der Wohnung lassen und der Miether noch wenigstens so lange darin bleiben oder doch den Zins dafür zahlen, in welcher Beschränkung sich denn wieder die mehr dingliche Natur der frühern Miethe darstellt[302]).

3. Die stillschweigende Weitervermiethung wird bei Wohnungen immer auf ein Jahr angenommen, eben weil die Miethe selbst in der Regel auf Jahre hin und gegen jährliche Zinszahlung geschieht. Dieselbe versteht sich so sehr von selbst, dass sie nur durch Kündigung der Miethe je um ein halbes Jahr vor dem betreffenden Ziele ausgeschlossen wird. Die üblichen Ziele sind Ostern

302) St. L. R. Th. VI. §. 1—3 S. 81, 82. Th. VII. §. 17. S. 99. Leu III. S. 651. Monatschron. II. S. 1. ff.

(Ostermontag) und Kirchweih (11. September als der Tag der Stadtheiligen Felix und Regula)[303]).

4) Der Miether ist *zur Aftermiethe* berechtigt, in der Meinung, dass nicht entweder im Vertrage diese Veräusserung seines Rechtes ihm untersagt worden, oder aus der Natur des concreten Falles sich eine besondere Rücksicht gerade auf die Persönlichkeit des Miethers ergibt, oder endlich die vermiethete Sache durch Aftermiethe in eine schlechtere Lage käme. Diese letztern Rüchsichten nämlich sind im Sinne der Aequitas nach vernünftigem Ermessen zu beachten, dann aber der Miether nicht zu hindern, wenn keine besondern Gründe entgegen stehen, die Sache auch insofern zu gebrauchen, als er den Gebrauch einem andern überlässt. Obligatorisch sind denn freilich zunächst nur Vermiether und Miether unter sich und der Miether als Aftervermiether mit dem Aftermiether hinwieder verbunden. Je mehr indessen das Princip der freien Stellvertretung und der Zulässigkeit eines freien Verkehrs auch mit Forderungen in dem neuern Rechte zu Einfluss und Herrschaft gelangt ist, desto weniger kann man Bedenken haben, dem Vermiether auch die Klage gegen den Aftermiether zu verstatten, insofern dieser etwa die Sache schlecht besorgt, oder Gefahr für die Bezahlung des Zinses durch den Miether vorhanden ist.

5. Die Rechte des *Pächters* sind ausgedehnter als die des Miethers, indem das Recht des *Fruchtgenusses* noch hinzukommt. Ein dingliches Recht erhält aber nach der neuern Ansicht von der Zeitpacht doch nicht, sondern

---

303) Ueber den Tag der *Kirchweih* hört man etwa Zweifel laut werden. Aber der Tag der Constanzerkirchweih (9. Sept.) kann nicht in Berücksichtigung fallen, weil es sich nicht um die Kirchweih einer fremden — wenn schon der bischöflichen — Stadt handeln kann, die züricherische Kirchweih aber — die Fraumünsterkirche wurde den 11. Sept. 879. geweiht — eben auf den 11. Sept. fällt. Der auf den 11. Sept. folgende Sonntag kann aber eben so wenig gelten, da dieser Tag erst später eine Bedeutung erhielt und zwar nicht um des Verkehrs willen, sondern nur um der Feste und Lustbarkeiten willen.

kann von dem neuen Erwerber des Gutes vertrieben werden, jedoch wieder nur so, dass ihm derselbe eine halbe Jahresfrist für den Wegzug verstatten muss[304]). Es unterscheidet sich aber hierin die Pacht sehr von der Miethe, dass jene durch blossen Kauf oder Verkauf oder Tod nicht aufgehoben wird, sondern der Pachtvertrag selbst trotz jener Ereignisse fortdauernd gültig bleibt. Wenn daher schon der Pächter ein eigenes Gut kauft, so kann er darum doch nicht während der Pachtzeit aus dem Pachtverhältnisse heraus treten; und wenn der Verpächter das verpachtete Gut verkauft, so kann der neue Eigenthümer als solcher zwar den Pächter entfernen, aber der Verpächter haftet diesem für vollen Ersatz alles Schadens, der daraus entsteht, dass der Pächter nicht die ganze versprochene Pachtzeit hindurch auf dem Gute bleiben kann.

Die Pachtverträge sind in der Regel von tief in die Oekonomie der beiden Theile, besonders aber des Pächters, eingreifender Wichtigkeit. Um so weniger darf man geneigt sein, einen solchen Vertrag durch blosse äussere Ereignisse durch Rücksicht auf blosse Convenienz des einen oder andern Contrahenten ohne Noth von Rechtes wegen aufzuheben. Und so rechtfertigt sich der Unterschied von der Miethe auch von diesem Gesichtspunkte aus genügend.

6. Eine Afterpacht ist ebenfalls nach Umständen zuzulassen, unter ähnlichen Beschränkungen wie die Aftermiethe.

7. Den ausgedehntern Rechten entsprechen denn ausgedehntere Verpflichtungen. Insbesondere ist der Pächter schuldig, die gepachtete Sache gehörig zu bewirthschaften, wie es einem guten Hausvater ziemt und mit Berücksichtigung der Natur und der dauernden Bestimmung der gepachteten Sache. So darf er z. B. den Wald nur im Geiste einer guten Forstwirthschaft benutzen. An die Stelle abgestorbener Obstbäume hat er andere zu pflanzen, Graben und Hecken zu unterhalten u. s. f.

304) Sl. L. R. Th. VII. §. 17. S. 99.

image
not
available

dieser jenem dafür gewisse Leistungen verspricht auf Lebenszeit. Sie unterscheiden sich aber dadurch, dass die Leibrente als Leistung ein Capital in Geld, oder — was gleichbedeutend ist — eine zu Geld geschätzte Sache voraussetzt, welcher als Gegenleistung wieder eine Dividende in Geld entspricht, die mit jenem Capital in einem bestimmten Verhältnisse steht. Durch diese Beziehuug auf fixe Geldverhältnisse, welche der Leibrente wesentlich ist, unterscheidet sie sich denn auch vollständig von dem Leibdinge, das sich überall nicht oder doch nur in ganz untergeordneter Weise in Leistung oder Gegenleistung auf Geld bezieht.

Dagegen ist für den Leibdingsvertrag wesentlich eine Beziehung der Gegenleistung des Leibdinggebers auf unmittelbaren Lebensunterhalt und Pflege, wodurch dieser Vertrag höchst persönlich und individuel wird. Es unterscheidet sich somit die Leibrente von dem Leibdinge noch viel mehr als der Tausch von dem Kauf.

Der eigentliche Gehalt und Charakter des Leibdingvertrages ergibt sich im positiven Sinne am besten aus seiner Geschichte. Diese schliesst sich nämlich in der ersten Zeit an die Uebertragung von Grundstücken an, woran sich der frühere Eigenthümer dann den Niessbrauch auf Lebenszeit (Leibding im einen Sinne) oder doch das Wohnrecht auf dem übertragenen Gute und Verpflegung (Leibding im zweiten Sinne) vorbehielt[305]). Dergleichen Verträge hatten nun meistentheils grossen Einfluss auf die Erbfolge in die Liegenschaften, indem diese der gesetzlichen Erbfolge auf solche Weise entzogen werden konnten[306]). Es lag in der Uebernahme des Gutes und der Verpflegung des Leibdingnehmers durch den Leibdinggeber gewöhnlich eine anticipirte Beerbung. Und so kann es denn nicht auffallen,

305) Ch. L. Runde Rechtslehre v. der Leibzucht oder dem Altentheile. Oldenburg 1801. §. 3.

306) Vergl. oben Buch III. §. 28. S. 474.

image
not
available

In vielen Gegenden Deutschlands hat mit Rücksicht auf die gutsherrlichen Verhaltnisse, in welchen die Bauern verblieben, die Leibzucht eine von der unsrigen verschiedene Ausbildung erlangt. Durch den frühen Untergang der gutsherrlichen Rechte nämlich in unsern Gegenden und die Freiwerdung der einzelnen von Bauern besessenen Grundstücke wurde es bewirkt, dass das Leibding gänzlich auf dem freien Willen des bisherigen Eigenthümers des Gutes und dem freien Vertrage desselben mit dem Leibdinggeber beruht, im Gegensatz von irgend einer juristischen Nöthigung zur Verleibdingung.

Von da aus entwickelte sich denn der Vertrag auch nach andern Seiten hin freier. Er ist nämlich nicht auf bäuerliche Verhältnisse beschränkt, sondern kann auch unter Städtern füglich vorkommen; ja es ist auch nicht nöthig, dass das zu übergebende Gut gerade ein Grundstück sei; wenn schon allerdings in weit den meisten Fällen des Lebens sich die Verleibdingung noch immer an die Uebergabe eines solchen knüpfen und sich innerhalb der bäuerlichen Verhältnisse bewegen wird. Es können mithin auch bewegliche Sachen als Leibdingcapital übergeben werden.

Nach allem diesem ist der Leibdingsvertrag, wie er in unserm Rechte eine besondere Form der Eingehung nöthig macht, so zu definiren: Der Leibdingnehmer verpflichtet sich, dem Leibdinggeber sein Vermögen, oder einen Theil seines Vermögens oder einzelne Vermögensrechte zu übertragen, wogegen sich hinwieder der Leibdinggeber verpflichtet, dem Leibdingnehmer fortdauernde auf dessen Lebensunterhalt bezügliche Leistungen so lange dieser lebt oder sonst auf unbestimmte Zeitdauer, zu thun [309].

2. Der Vertrag ist wesentlich zweiseitig. Der Leibdingnehmer vorerst ist schuldig, das Leibdingscapital zu übergeben. Worin dasselbe bestehe, ist gleichgültig; in der Regel freilich wird ein Grundstück und zwar das bisher von dem Leibdingnehmer beworbene Grundstück

309) Vergl. Mon. Chron. I. 36. u. 435. VI. 230.

image
not
available

Rechtes leicht übertragbar und besonders die Forderungen der freieu Veräusserung fähig. So kann denn auch die Forderung auf eine Leibrente ohne Schwierigkeit übertragen werden, während die Forderung auf Leibdingsleistungen der Natur dieses Vertrages gemäss immer nur dem Leibdingnehmer zusteht. Eben so wenig kann der Leibdinggeber einen andern Schuldner an seine Stelle setzen, während für den Leibrentenschuldner jeder Dritte beliebig die Schuld abtragen kann. Es ist weder für den Leibdingnehmer gleichgültig, wer ihm seinen Lebensunterhalt reiche, für seiue täglichen Bedürfnisse sorge, ihn pflege u. s. f., noch für den Leibdinggeber, wem er diese Leistungen zukommen lasse und für wen er zu sorgeu habe. Die objective Unbestimmtheit der Leistungen wird subjectiv näher begränzt auf der einen Seite durch die Persönlichkeit des Leibdingnehmers, auf der audern Seite aber auch durch die Verhältnisse des Leibdinggebers uud seine Weise zu leben: wie denn auch Leibdingsverträge meistens zwischen Eltern und Kindern oder sonst nahe stehenden Personen geschlossen werden, immer aber mit besonderer Rücksicht auf die Persönlichkeit beider.

Es ist daher charakteritisch für unsern Vertrag, dass hier im Interesse des einzelnen Falles dem Richter ein weites Ermessen und freie Berücksichtigung der Billigkeit zugestanden werden muss.

Ist die Naturalleistuug unmöglich geworden, dann allerdings kann auch eine Ersatzforderung in Geld nach billiger Schatzung eintreten. Es darf diese aber als dem Wesen des Vertrages zuwider laufend nur im äussersten Falle wahrer Unmöglichkeit zugelassen werden.

5. Der gewöhnliche Fall ist der, dass der Leibdingnehmer sein bisheriges Gut dem Leibdinggeber zu Eigenthum überträgt, und sich dann bei ihm auf Lebeuszeit Sitz im Hause und am Tische vorbehält. Da frägt es sich: kann der Leibdinggeber das Gut an einen Dritten verkaufen? Als Eigenthümer ist er zunächst nicht verhindert, sein Eigenthum zu übertragen, an wen er will. Persön-

image
not
available

Und da der Leibdinggeber insolvent geworden ist, mithin nicht zu erwarten ist, dass er im Stande sein werde, die Leibdingsleistungen zu erfüllen, so steht es dem Leibdingnehmer frei, entweder für sich selbst wieder ein eigenes Hauswesen zu führen oder sich aufs neue zu verleibdingen.

Kommt ein nachstehender Gläubiger zum Zuge, so muss er das bessere Recht des Leibdingnehmers anerkennen, mithin diesem verstatten, wenn er will, in der Wohnung zu bleiben und sich von dem Leibdinggeber darin verpflegen zu lassen. Da indessen auch hier durch den Concurs die Unfähigkeit des letztern, seine Verpflichtungen zu erfüllen, heraus gestellt ist, so braucht sich der Leibdingnehmer damit nicht zu begnügen, sondern kann nun fordern, dass ihm der Schaden, welcher aus Nichterfüllung des Leibdingsvertrages erwachse, ersetzt, und somit weil er für die Leibdingsleistungen in dem Gute Sicherheit findet, diese Ersatzsumme als Schuld von dem hinterherigen zum Zuge gelangten Gläubiger übernommen werde [307]).

7. Der Leibdingnehmer wird in Folge des Leibdinges zum Familiengliede des Leibdinggebers. Wie gewöhnlich dieser früher als Sohn des erstern in seiner Haushaltung gewesen war, so kommt denn der bejahrte Vater wieder in die Haushaltung des Sohnes und in ein kindesähnliches Verhältniss. Es hatte diese Veränderung und gewisser Massen Umkehrung der frühern Stellung in älterer Zeit auch namhafte politische Wirkungen. Da nämlich früher die Berechtigung, in der Gemeinde zu stimmen, fast überall entweder eigenen Grundbesitz voraussetzte oder doch wenigstens ein eigenes Hauswesen, indem nur die Haus- und Familienväter die Genossenschaft bildeten, so musste gewöhnlich in Folge der Verleibdingung der frühere Hausvater sein Stimmrecht verlieren und dagegen der vorher nicht stimmberechtigte Sohn als nun-

---

307) Diess Verhältnisse gestalten sich freilich anders, wo die Leibzucht im Zusammenhang mit Colonat als ein schon an sich dingliches Recht aufzufassen ist. Vergl. darüber Runde a. a. O. §. 49.

image
not
available

werden, wenn wirklich in dem Leibdingsvertrage eine widerrechtliche Umgehung der Erbgesetze liegt, er sich mithin nicht rechtfertigt aus den persönlichen Verhältnissen des Leibdingnehmers und der Sorge für diesen.

Ausgenommen von dieser Form sind Verpfründungen in öffentlichen Staats- und Gemeindeanstalten, welche ohnehin als öffentliche Anstalten genügende Garantie geben, einmal, dass der Leibdingnehmer durch den Verpfründungsvertrag nicht übervortheilt, dann auch, dass der Vertrag nicht abgeschlossen werde, in der Absicht, den natürlichen Erben die Erbschaft zu entziehen.

9. Diese nothwendige Form des Leibdingsvertrages dehnt sich aber denn nicht über die Sphäre desselben aus, und namentlich nicht etwa auf die Leibrente. Wie sehr verschieden seiner Geschichte, seinem Begriffe und seinem Erfolge nach der Leibdingsvertrag von der Leibrente sei, wird sich nun zur Genüge ergeben haben. Daher darf man unmöglich diese mit jenem analog behandeln. Der Leibrentenvertrag ist bekanntlich erst in der neuesten Zeit in Folge der Verfeinerung aller Geldverhältnisse entstanden und setzt da gewöhnlich ganze Gesellschaften voraus, welche entweder gegenseitig sich selber oder andern auf Lebenszeit Dividenden eines eingeschossenen Capitals garantiren, zugleich denn aber auch von Anfang die Formen festsetzen, unter denen sie diese Leistung versprechen. Hier bedurfte es einer gerichtlichen Genehmigung durchaus nicht, und es fiel auch bei uns den Tausenden, welche Leibrentenverträge abgeschlossen haben, nie ein, vorerst wie Leibdinger die Zustimmung der Erben zu begehren und sich an das Gericht zu wenden. Dergleichen Verträge haben gewöhnlich auch für das ganze Vermögen eine nur untergeordnete Bedeutung und kommen somit nur selten in eine feindliche Stellung gegen die Erbgesetze. Möglich ist es allerdings, dass auch dieser Vertrag missbraucht werde, den Erben die Verlassenschaft zu entziehen. Es ist diess gerade so möglich, wie bei vielen andern Rechtsgeschäften, z. B. bei Schenkungen. Kann diese Tendenz

image
not
available

zufällig. Daher beruhte von älterer Zeit her die Wirksamkeit der Legate einzig auf einer wirksamen Erbeinsetzung, und im spätern römischen Rechte lässt sich doch kein Vermächtniss denken, wenn sich kein Erbe findet, der onerirt wäre. Nach unserem Rechte aber ist es möglich, dass gar keine Universal-, sondern lauter Singular-Successionen vorkommen. Wenn z. B. A. in seinem Testamente keinen Erben einsetzt, wohl aber eine Anzahl von Vermächtnissen bestimmt, welche die ganze Verlassenschaft erschöpfen, Intestat-Erben keine vorhanden sind, oder um dieser Vermächtnisse willen die Erbschaft ausschlagen, die sonst vollkommen solvent wäre: so können dennoch die Legatare ihre Rechte auf die Verlassenschaft geltend machen und ihre Vermächtnisse beziehen. Die Erbschafts-Gläubiger freilich, in so fern sich solche finden, können zur Sicherheit ihrer Forderungen verlangen, dass die Masse gerichtlich liquidirt und nur der Ueberrest den Legataren übergeben werde; denn diese sind als blosse Singular-Succession nicht ihre Schuldner, wohl aber die Verlassenschaft, aus welcher subsidiär auch die Legatare ihren Antheil zu beziehen haben. Den Legataren steht es aber selbst in diesem Falle immer frei, von sich aus die sämmtlichen Creditoren zu befriedigen, und dann auch ohne gerichtliche Liquidation unter sich die Erbschaft zu vertheilen.

Dem Charakter des deutschen Rechtes gemäss ist die gesetzliche Erbfolge noch immer die regelmässige. Eine Erbfolge, welche auf den Willen des Erblassers für sich oder in Verbindung mit dem Willen des vertragsmässigen Erben somit auf Testament (Gemächde) oder Erbvertrag beruht, ist verhältnissmässig selten und lediglich als Ausnahme von der Regel anzusehen. Denn wenn gleich Testamente nicht selten sind, so verändern sie doch gewöhnlich nichts Wesentliches an der gesetzlichen Erbfolge und setzen diese als sich von selbst verstehend voraus.

Eine eigenthümliche Erbfolge gegen das Testament gibt es um so weniger, als selbst die Erbfolge nach Testament und Erbvertrag keineswegs in so entschiedenen Gegensatz

zu der gesetzlichen Erbfolge tritt, wie nach dem römischen Principe: Nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest. Vielmehr hindert nichts, dass alle drei Erbfolgearten gleichzeitig neben einander zur Anwendung kommen, die Intestat-Erbfolge als Grundlage der Beerbung, das Testament und der Erbvertrag als einzelne Abänderungen anordnend.

§. 52. Gesetzliche Erbfolge. A. Die Nachkommen.

1. Voran gelangen die ehelichen Kinder und Enkel zur Succession. In dieser Periode ging nun aber ganz allgemein die Veränderung vor sich, dass die Enkel nicht mehr unbedingt ausgeschlossen wurden, wenn Kinder vorhanden waren, sondern an die Stelle ihres vorverstorbenen Vaters oder ihrer Mutter traten. In dem Zürcherischen Stadtrechte wurde dieses Eintrittsrecht der Enkel zuerst im Jahre 1581 anerkannt, mit Rücksicht auf die damals schon übliche Sitte, durch Erb- oder Heirathsverträge auch den Enkeln ein Erbrecht zuzusichern. Auf der Landschaft wurde es zu verschiedenen Zeiten eingeführt, zuerst wohl in der Grafschaft Kyburg und in der Herrschaft Regensberg für Enkel von unausgerichteten Kindern[311]. In dem Freien-Amte wurde es im Jahre 1550, in der Herrschaft Wädenschwyl im Jahre 1555, in Andelfingen im Jahre 1560, in Uhwiesen 1603, in der Stadt Winterthur 1630, in der Herrschaft Weiningen erst 1637 gestattet.

Bei einem blossen Eintrittsrechte der Enkel und Urenkel blieb man aber nicht stehen, sondern führte in der Folge geradezu Stammtheilung ein in der ganzen Erbfolge der Nachkommen also auch dann, wenn nur Enkel vorhan-

311) Ob. Buch. III. §. 27. S. 462. Grafschaftsrecht von 1578. Art. 49. Herrschaftsrecht von Wülflingen von 1585. Art. 47. (Pest. II. S. 42.) Herrschaftsrecht von Regensberg von 1538. Art. 101. (Pest. I. S. 210.)

den waren und keine Kinder mit ihnen concurirten [312]). Auch diese Modification des ältern Rechtes zeigte sich früher auf der Landschaft als in der Stadt Zürich [313]).

2. Ein Ausschluss der Töchter durch die Söhne fand nun schon längst nicht mehr Statt. Wohl aber erhielten sich gewisse Unterschiede und wurden noch näher bestimmt, theils mit Bezug auf die Art der Sachen, welche eher den Söhnen oder den Töchtern zufallen, theils mit Bezug auf die Grösse der Erbquoten.

In das Grafschaftsrecht von Kyburg von 1578 ist ein Rathsbeschluss von 1558 aufgenommen, der auch in das Herrschaftsrecht von Wülflingen von 1585 (Art. 48) überging, wornach die Söhne jederzeit ein Vorrecht haben auf die Liegenschaften, rühren diese von dem Vater oder der Mutter her. Werden sie bei der Theilung mit ihren Schwestern nicht einig, so tritt billiges Ermessen des Richters ein, in folgender Weise: Sie sollen

> Das ererbt guott, ligendts vnnd varendts, schulden vnd widerschulden eigentlich besichtigen vnd erduren, vnd nach erwegung mass vnd unmass über den vorteil, so den sönen nach der Grafschaft recht vornss gebürt, ein herr zuo kyburg vnd die Richter in der gütigkeitt oder mit recht erkennen, wie die sön die töchteren nach billigkeitt des guots mit geltt oder gülten abfertigen, vnd dargägen den sönen die güter vnd gewerb blyben söllen. [Vergl. Ossingen II. 16.]

Auffallend ist die Bestimmung des Regensberger Amtsrechtes von 1538. Art. 100. (Pest. I. S. 209.)

> Wenn aber eyn vatter by synen kynnden mit tod abgiennge, vnnd keyns ussgericht hette, Söllennd die döchteren nit eerben inn den Eerbgüteren, Sunder für

312) Herrschaftsrecht von Knonau. Anhg. (Pest. I. 253.) Von Andelfingen. Anhg. (Pest. II. S. 73.) Von Uhwiesen. Art. 3—5. (Pest. I. S. 143.) Stadtr. von Winterthur von 1630 Art. 7. (Pest. I. S. 137.) R. v. Weiningen. Anhg. (Pest. I. S. 122.)

313) Vergl. Amtsrecht von Uhwiesen von 1603. Art. 3—5. Stadtrecht von Kaiserstuhl von 1680. Art. 2. Stadterbrecht von 1716. Th. II. §. XI. S. 37. Mon. Chron. IV. S. 7.

iren teyl gelt nemmen. Nach biderberlüthen erkannthnuss, Aber inn eygnen gütteren vnnd kernnen gelt söllend Sun vnnd döchterenn glych Eerben.

Ich glaube, der Gegensatz zwischen Erb- und eigenen Gütern ist nicht der zwischen ererbten und errungenen Gütern, sondern vielmehr der zwischen Erbe (nach Hofrecht) und Eigen (nach Landrecht)[314]), und mag darin seine Erklärung finden, dass die Töchter im Hofrecht und im Lehenrecht später erst gleiche Ansprüche auf die Liegenschaften erlangten, als im Landrecht[315]).

Anderswo stellt sich der Vorzug der Söhne nur in der väterlichen Verlassenschaft heraus. Dahin gehört das Recht von Andelfingen von 1534. Art. 56. (Pest. II. S. 70.) Das Grüninger Amtsrecht von 1668. Art. 11. (Pest. I. S. 66.) verordnet Theilung der liegenden Güter zu zwei Theilen für den Sohn und einem Theil für die Tochter, wobei jener wieder das Vorrecht hat.

In dieser Richtung hat sich denn auch für die Landschaft in neuerer Zeit ein gemeines Recht der Theilung durch die Sitte ausgebildet, welches von der Theilungsweise in der Stadt abweicht. Die Verlassenschaft der Mutter wird nämlich im Wesentlichen zu gleichen Theilen unter alle Kinder vertheilt. Die väterliche Verlassenschaft aber, Liegendes und Fahrendes, wird so vertheilt, dass jeder Sohn immer zwei Theile, jede Tochter nur einen Theil erhält, und die Söhne berechtigt sind, die Liegenschaften sammt der dazu gehörigen Fahrniss vorzugsweise an ihren Theilen sich zuschreiben zu lassen. Dabei pflegt man überdem die Grundstücke in einem billigen und keineswegs dem höchsten Verkaufspreise anzusetzen; ein Verfahren, das an sich nicht ungerecht ist, wenn es schon etwa missbraucht wird, um die Töchter fast leer ausgehen zu lassen. Auch so noch werden indessen die Güter nur zu sehr versplittert, indem die Söhne

314) Vergl. oben Buch II. §. 18. S. 265.

315) Oben Buch II. §. 34. S. 298.

unter sich völlig gleichberechtigt sind, in der Regel daher von jedem Naturaltheilung verlangt werden kann.

Ausführliche Bestimmungen über die Theilung der Kinder enthält das Zürcherische Stadterbrecht von 1716.

Mit Bezug auf die väterliche Verlassenschaft, so haben die Söhne wieder vorzugsweise ein Recht auf die Liegenschaften, welche ihnen um einen billigen Preis zu überlassen sind, der jüngste Sohn hinwieder vor seinen Brüdern ein Vorrecht auf das Wohnhaus des Vaters. Ferner nehmen die Söhne zum voraus — aber ohne Ersatz in die Masse — „des Vaters Uhren, Wehr und „Waffen, Bibliotheken und Bücher, Kleider, auch was „sonsten an seinen Leib gehöret." Das Pittschaft und Siegel gehört dem Sohne zu, welcher des Vaters Taufnamen trägt; er muss aber seinen Brüdern, wenn jene von kostbarem Werthe sind, d. h. wenn ihr Werth im Verhältnisse zu der Verlassenschaft von einiger Bedeutung ist, billigen Ersatz leisten. Endlich theilen dann die Brüder mit ihren Schwestern die gesammte Erbmasse so, dass auf jeden Sohn fünf, auf jede Tochter vier Theile kommen, oder wie sich unser Recht ausdrückt, zu fünf und vier Pfenningen. Diese letzte Bestimmung des Zahlenverhältnisses ist neu, der Grundgedanke aber offenbar so wie die übrigen Bestimmungen alt.

Die mütterliche Verlassenschaft wird zunächst unter alle Kinder zu gleichen Theilen getheilt, so jedoch, dass den Töchtern zum voraus zufällt:

> Was die Mutter an ihrem Leib getragen, als Kleider, Weisser Zeug, Gürtlen, Armbande, Ketten, Kleinodien, wie auch ihre Bücher, item der Sparhafen, wann er den halben Theil der Sohns Vortheile nicht übersteiget[316]).

3. Noch lange erhielt sich — besonders auf der Landschaft — die Ansicht, dass in der Ausrichtung einzelner Kinder bei Lebzeiten der Eltern zugleich eine Befriedigung

316) St. E. R. Th. II. §. XII. S. 39. 40. Mon. Chron. IV. S. 8. ff. Rathserk. vom 28. April 1641 im Unt. Man.

image
not
available

Kindern zur Erbschaft zulassen müssen, vorausgesetzt nur, dass sie ihr seither erworbenes Vermögen wieder in die gemeine Erbmasse bringen und sich an ihren Theilern abrechnen lassen: so konnte das deutsche Recht noch viel weniger einer solchen Gleichstellung der ausgerichteten Kinder mit den nicht ausgerichteten auf die Dauer widerstreben, voraus gesetzt, dass sich die erstern gefallen liessen, die empfangene Ausrichtung selbst wieder einzuwerfen.

An die Stelle des Ausschlusses der ausgerichteten Kinder durch die nichtausgerichteten trat demnach in der Folge die Einwerfung der von jenen erhaltenen Aussteurung, und es erhielt somit letztere den Charakter eines auf Abrechnung an dem künftigen Erbantheile zum voraus empfangenen Vermögens. Es zeigt sich diese veränderte Gestaltung z. B. in dem Amtsrechte von Uhwiesen von 1603. Art. 1. (Pest. I. S. 142.)

Wann — die elteren iren Kinden zuvor inn die Ee ein hyrat gut hinuss gegeben hetten, So soll alsdann, wann es zum erbfal kompt, dieselbig person das empfangen hyratgut widerumb inwerffen, oder vmb so vil stillstahen, biss einem jeden andern Kind auch so vil als das hyratgut gewesen, wird.

und in dem Erbrecht von Kaiserstuhl v. 1680. Art. 6. (Pest. II. S. 14.)

— Wan ein Vatter seine Kinder zu den Ehren in Ehelichen Stand versechen wolt, so mag Er zur Ehesteuhr, oder Ehegut einem wol mehr geben, alss dem anderen, Je nach gestalt der Zeit, und leuffen, doch so ess zu Erbfählen kombt, so dann dieselb persohn mit anderen erben will, so soll Sye dass empfangene gut einwerffen, nit dass Sye solchess wider hinaussgehen, sonder vmb sovil einstehen soll, alss vil Ihren im hauptgut mehr worden ist, biss den anderen auch souil wird, nach welchem Sye mit Ihren geschwüsterten zu gleichem Erb gehet.

In dem Stadterbrechte von Zürich von 1716 ist die neuere Ansicht vollständig durchgedrungen:

Dafern dem einen oder andern Kind noch bey Lebzeiten der Eltern ein Theil Väter- oder Mütterlicher Mitteln, ent-

image
not
available

Blosse Erziehungskosten, wenn sie auch bedeutende Summen erfordern, werden nicht als anticipirte Beerbung behandelt, und kommen überall bei der Erbtheilung nicht in Anschlag, insofern nicht von den Eltern selbst etwas anderes angeordnet worden ist[319].

Nur wenn nach dem Tode der Eltern noch unerzogene Kinder vorhanden sind und ihr Erbantheil nicht ohnehin bedeutend genug ist, dass sie daraus gehörig erzogen werden können, so soll auch dafür ausnahmsweise aus der gemeinen Erbmasse ihnen ein „billicher Vortheil zu ihrer Auferziehung" vorweg gegeben werden[320].

§. 53. B. Die übrigen Erben.

1. Noch immer beruht die ganze gesetzliche Erbfolge auf der Ordnung der Parentelen, so dass die Nachkommen des Vaters nicht mit Nachkommen des Grossvaters concuriren, sondern letztere von ersteren unbedingt ausgeschlossen werden[321].

Gemildert ist diese Parentel-Ordnung durch einen Vorzug der Ascendenten, wornach der Grossvater, subsidiär statt seiner der Urgrossvater, in die Parentel des Vaters, unmittelbar nach den Kindern des Vaters, also den Geschwistern des Erblassers, der Urgrossvater auch in die Parentel des Grossvaters sofort nach diesem eingeschoben wird, und in dieser Stellung zur Succession kommt[322].

Eine Modification enthält das Erbrecht von Flach von 1658. Art. 4. (Pest. I. S. 107.) Dasselbe bestimmt nam-

319) St. E. R. v. 1716. Th. II. §. XI. S. 38.

320) St. E. R. v. 1716. Th. II. §. XII. S. 40.

321) St. E. R. v. 1716. Th. II. §. 15. S. 44 ff. Erläuterung von 1742. §. 2. Mon. Chr. II. S. 276. Das Erbrecht von Uhwiesen von 1603. Art. 19 (Pest. I. S. 149) weicht von dem reinen System der Parentelen ab, indem es nur bei gleicher Gradnähe der tiefer stehenden Parentel den Vorzug gibt.

322) Oben Buch III. §. 27. S. 466. St. E. R. von 1716. Th. II. §. 8. S. 33.

lich, unter dem Einflusse seiner Theorie über das Güterrecht der Ehegatten, nach welchem der überlebende Ehemann die Hälfte des Weibergutes zu lebenslänglichem Niessbrauche besitzt, dass, wenn er aus dieser Ehe Kinder habe, und eines von ihnen nach der Mutter sterbe, so sollen die übrigen Kinder dasselbe beerben, damit auf diese Weise immer die eine Hälfte des Muttergutes den Kindern ganz zum Genusse verbleibt. Sind dann alle Kinder todt, dann freilich lebt das einstweilen suspendirte Erbrecht des Vaters wieder auf.

2. In den Rechtsquellen der vorigen Periode haben wir einen Vorzug der Vatermagen vor den Muttermagen als charakteristisches Element der Erbfolge in der Seitenverwandtschaft kennen gelernt. In der Folge verschwinden die Muttermagen ganz aus der Reihe der erbfähigen Verwandten, und es bleiben im neuesten Rechte nur die Vatermagen zurück. So auffallend diese Veränderung ist und so wenig sie der Geschichte anderer Rechte entspricht, in denen wir vielmehr das Princip der Blutsverwandtschaft seine Herrschaft immer weiter ausdehnen sehen; so schwierig ist es, die Zeit derselben zu bestimmen. Wahrscheinlich machte sie sich allmählig zuerst in der Stadt geltend, indem das Statut von 1419 missverstanden und so falsch angewendet wurde. Von da aus breitete sich dann der Irrthum durch die städtischen Beamteten um so leichter aus, als die Herrschaftsrechte und Offnungen entweder jenes Statut in sich aufgenommen hatten oder sonst in ihren Bestimmungen über die Erbfähigkeit äusserst lückenhaft waren [323]). Noch in die Gerichtsbücher von 1553 und 1620

323) Die Recension des Kyburger Grafschaftsrechtes von 1578. Art. 50. Vg. 66, 67 u. 68. und das Herrschaftsrecht von Wülflingen v. 1585. Art. 47. (Pest. II. S. 42.) haben noch die früheren Bestimmungen eines Vorzugs der Vatermagen vor den Muttermagen um ein Glied aufgenommen. Aber die Praxis scheint doch bald sich ganz an das Stadterbrecht in dieser Beziehung angeschlossen zu haben. Das Recht von Uhwiesen von 1603 mischt verschiedenartige Systeme, wenigstens dem Ausdrucke nach durch einander, bevorzugt indessen die Vatermagen wieder. Vergl. die Art. 7. 8. 9. 11. 12. 21. und 22. und Erläut. bei Pest. I. S. 164.

ging jenes Statut von 1419 über, allein offenbar verstand man dasselbe damals schon nicht mehr recht, und interpretirte namentlich den Ausdruck, dass die Mutter ihre Kinder, die Grossmutter ihre Enkel nicht erbe, nicht bloss von einem relativen Ausschlusse der Mutter und der mütterlichen Verwandten durch die nächsten Glieder der Vatermagen, sondern von einem gänzlichen Ausschlusse derselben von der Erbfähigkeit.

Die älteste Spur eines ausschliesslichen Rechtes der Vatermagen auf die Erbschaft finde ich in einer Notiz der Fraumünster-Abtei etwa vom Jahre 1470:

> Aber sol man wüssen, wo unsers Gottshuslüten, er sei wib oder man deheiner abstirbet ohne Liberben, so solle in der nechste vattermag erben, der och unsers Gottshuses ist und im also nahe geschaffen, das es ein Eeh geirren mag. Wo aber das nit ist, so erbet in ein Gottshus.

Diese Stelle bezieht sich freilich nur auf die Gotteshausleute des Fraumünsters und deren Erbrechte; es ist aber nicht unwahrscheinlich, dass die hier ausgebildete Ansicht auch auf das Recht der Stadt Zürich einwirkte, so wie jene sich binwieder auf das Gewohnheitsrecht von Zürich grossentheils gründen mochte. Eine Erläuterung des Erbrechts vom Jahre 1629 in dem Gerichtsbuche zeigt am besten, welche Missverständnisse in dieses Erbrecht eingedrungen waren, und dasselbe ganz und gar verwirrten. Daraus ergibt sich nämlich: *a)* dass man damals das Princip des Zürcherischen Erbrechts, wornach die Vatermagen der vier ersten Glieder die Muttermagen ausschliessen, Vatermagen des fünften Gliedes aber mit Muttermagen des vierten Gliedes concuriren, für ganz gleichbedeutend hielt mit dem Principe des Kyburgischen Rechtes, wornach Vatermagen den Muttermagen überhaupt je um ein Glied vorgehen; *b)* dass man die Bruderskinder für Vatermagen hielt, die Schwesterkinder für Muttermagen, jenen Vorzug der erstern vor den letztern[324]) eben für eine Anwendung des Kybur-

324) Dieser Vorzug findet sich schon in dem Statute von 1419. Im Jahre 1611 wurden einmal die Schwesterkinder den Bruderkindern gleich gestellt

gischen Grundsatzes erklärte und dann in gleicher Weise auch die Enkel des Bruders den Enkeln der Schwester vorgehen liess; *c)* dass man schon damals nicht mehr wusste, was Muttermagen seien, woraus dann weiter wahrscheinlich wird, dass eigentliche Muttermagen gar nicht mehr erbten[325]).

Ganz passend waren daher die Bestimmungen des Erbrechtes von 1716, durch welche innerhalb der väterlichen Parentelen jeder Unterschied in der Erhfähigkeit der von Söhnen und der von Töchtern abstammenden Erben wieder getilgt wurde, so dass nunmehr Bruders- und Schwesterkinder auf gleicher Linie stehen. Dagegen fixirte nunmehr das Erbrecht von 1716 die gänzliche Ausschliessung der Mutter und aller mütterlichen Parentelen, und erklärte die eigentlichen Vatermagen für allein erbfähig, wenn es schon diesen Ausdruck nicht mehr braucht. Die Formel der Erbfähigkeit lässt sich daher so fassen: Damit Jemand möglicher Weise Erhe des Andern sei, muss die Verwandschaft von dem Erhlasser aufwärts bis zum gemeinschaftlichen Stammvater durch lauter Männer, von diesem abwärts bis zum Erben entweder durch Männer oder durch Weiher vermittelt sein. Oder kürzer ausgedrückt: Nur die väterlichen Parentelen des Erblassers sind erbfähig[326]).

(30. Oct. St. Mao.), denn eher 1621 (Febr. 21. U. Men.) des alte Recht erneuert. In dem Knonaueramtsrecht Art. 77 (Pest. I. S. 252) heisst es, im Jahre 1539 hehe eine Amtsgemeinde erkannt. „das Brüder vned schwester kynnd glychergstelt mitteinenderen eerben söllint." Und in dem Herrschaftsrechte von Regensberg von 1538, Art. 101 (Pest. I. S. 210) heisst es: „Item wenn eye lediger Eerbfal gfelt vned bruders kynnd vnnd Schwöster kynnd eind, Soll zu vnnseren herren etan, darin nech irer Statt Recht zn erkhennen, wie sy billich dueckt, Oh sy glych Eerbind oder nit." So echwankend weren demels schon die Aneichten über jene seltseme Modification des alten Systems.

325) Die hetreffende Erläuterung des Erbrechtes, die man eher eine Verfinsterung nennen könnte, ist ehgedruckt Mon. Chr. IV. S. 14, ond in Savigny's Zeitsch. für Rechtswiss. B. IX. S. 140.

326) Erhr. v. 1716. Th. II. §. 14 u. 15. S. 43 ff. Erläut. v. 1743.

Es hat nun diese Erscheinung freilich etwas Auffallendes und den herrschenden Ansichten über Familienverbindung Widersprechendes. Es ist daher kaum zu glauben, dass sich die schroffe Ausscheidung der väterlichen Parentelen und diese Verwerfung oft viel näher stehender mütterlicher Parentelen auf die Dauer erhalten werde. Mag man sich auch freuen über die schöne Consequenz des geltenden Erbrechtes und sich bewusst sein, dass dasselbe seinen Grundzügen nach fest in alter Gewohnheit und Sitte wurzelt: so lässt sich darum doch nicht verkennen, wie wenig die ganze neuere Entwicklung des Familienlebens zu einer starrsinnigen Festhaltung eines absoluten Vorzuges der Vaterseite passt. Jene Rücksichten können daher nur zu höchster Sorgfalt in einer Abänderung des bestehenden Erbrechtes bestimmen, nicht aber zu gänzlicher Abweisung aller Ansprüche der mütterlichen Verwandten für die Zukunft. Wenn neben einer Mutter des Verstorbenen ein väterlicher Grossoheim als Erbe auftritt und jene ausschliesst, wenn der Halbbruder von der Mutter her durch einen fernen Vetter vom Vater her von der Erbschaft verdrängt wird: so geräth in den Augen des Volkes das positive Recht in Conflict mit den natürlichen Verhaltnissen und dem, was Jeder für billig und recht halt. Diesen Conflict zu beseitigen, ist eine Aufgabe der Reform unseres Erbrechtes. Und da scheint es denn eben ziemlich in der Nähe liegend, diese Verbesserung darin zu finden, dass man den mütterlichen Parentelen neuerdings ein subsidiäres Erbrecht eröffnet nach den vaterlichen Parentelen derselben Nähe, so dass die Mutter mit ihrer Descendenz zur Erbschaft käme hinter dem Vater und dessen Descendenz, die Grosseltern von mütterlicher Seite mit ihren Descendenten hinter der grossväterlichen Descendenz u. s. f. Auf diese Weise würde die Consequenz des Systems nicht nur nicht gefährdet, sondern vielmehr durch die Anerkennung der Volksansicht und der wirklichen Familienbeziehungen nur das ursprüngliche Recht in grösserer Reinheit wieder hergestellt.

3. Nur sehr spät hatte sich in der Erbfolge der Nach-

image
not
available

dritten Grad Zürcherischer, d. h. den sechsten Grad römischer Berechnung[329]).

Dieses Eintrittsrecht hat aber hier mindere Wirkungen als in der Erbfolge der Nachkommen, indem es keineswegs die Theilung nach Köpfen umwandelt in eine Theilung nach Stämmen. Nur so viel versteht sich, dass z. B. die eintretenden mehreren Kinder eines vorverstorbenen Bruders zusammen nur einen Theil erhalten, die andern Theile aber den lebenden Geschwistern zufallen; denn sie treten ja eben in Folge einer milden Berücksichtigung ihrer Abstammung an die Stelle ihres Vorgängers, können somit nicht mehr erhalten, als dieser erhalten hätte. Aber darüber hinaus wirkt dann das Eintrittsrecht nicht auf die Theilung: indem sobald nur Kinder von lauter vorverstorbenen Geschwistern vorhanden sind, wenn schon in ungleicher Anzahl, doch alle als gleich nahe Erben auch gleiche Kopftheile erhalten[330]).

4. Aus dem Vorigen ergibt sich als Regel für die Erbfolge der Seitenverwandten: Es erben je die nächsten Glieder innerhalb der nächsen Parentelen, und theilen nach Köpfen, so weit nicht das Eintrittsrecht fernere Personen an die Stelle ihrer vorverstorbenen Vorfahren zulässt.

Nur bei der Theilung der Geschwister zeigt sich noch in dem Stadterbrechte von 1716 ein Unterschied zwischen Brüdern und Schwestern, welcher als Fortsetzung und Nachhall des Unterschiedes in der Theilung zwischen Söhnen und Töchtern zu betrachten ist. Die Brüder haben nämlich einen vorzugsweisen Anspruch auf die Liegenschaften, welche ihr verstorbener Bruder hinterlassen, und können dieselben gegen Ersatz eines „leidenlichen" Preises beziehen. Dagegen erhalten sie zum voraus

329) St. E. R. von 1716. Th. II. §. 15. S. 44, und Erläuterung von 1742. §§. 1, 4, 5, und die allgemeine Anmerkung am Schlusse derselben.

330) Vgl. auch Erbrecht von Kaiserstuhl von 1680. Art. 3. (Pest. II. S. 11.)

image
not
available

gnedigen herren von zürich mit lyb vnnd gut, vnnd wellicher derselben personen abgaat, on eelich lyh Eerben, den Eerbent vnnsere herren von zürich, wer aber das eyn söllich Man abstarb vnnd Eeliche kynnd lyesse die sin genoss weren, So nemmend vnnser herren von zürich eynen faal, Lasst er aber nit Eelich lyb eerben die sin genoss sind, So eerbent vnnser herren für die kynnd.

Herrschaftsrecht von Wülflingen von 1585. Art. 28. (Pest. II. S. 35.) Item es gehörend ouch alle vnelichen Kinder, mitt iren lyben, ann das hus wülfflingen, vnnd weliche vnder denselben vnelichen Kinden, one Eelich lyherben, mitt tod abgand, so hatt ein herr zu wülfflingen dieselben Kind zu erben.

Grafschaftsrecht von Kyburg von 1576. Art. 29. und 30. Herrschaftsrecht von Grüningen von 1668. Art. 10. (Pest. I. 66.)

Und noch in dem Erbrechte von 1716 ist dasselbe Princip ausgedrückt.

Th. III. §. 8. S. 57. Wann unehelich gebohrne Personen ohne Leibs-Erben absterben, und Hab und Gut nach sich verlassen, fallt ihre Erbschaft auch der Ohrigkeit heim.

§. 54. Statutarportionen.

Neben dem Erbrechte der gesetzlichen Erbfolge finden sich auch in unsern Statuten Ansprüche einzelner dem Verstorbenen nahe stehender Personen auf einen Theil der Verlassenschaft von Rechtes wegen anerkannt, Ansprüche, die sich schon darin von dem Successionsrechte der eigentlichen Erben unterscheiden, dass sie sich mit Nothwendigkeit entweder nur auf gewisse Sachen oder einen bestimmten zum voraus fixirten Theil der Erbschaft, nie aber auf die Verlassenschaft als ein Ganzes beziehen. Die wichtigste Anwendung solcher Statutarportionen haben wir schon oben kennen gelernt in der Lehre von der Familie und dem Güterrechte der Ehegatten. Ausserdem kommen noch zwei Fälle vor, in denen solche partielle Ansprüche auf den Nachlass sich geltend machen, nämlich

1) die Statutarportion der Mutter. Das Statut von Uhwiesen von 1603 Art. 7. (Pest. I. S. 144.) sichert der Mutter auf den Fall, dass weder Kinder noch Geschwister des Erblassers noch deren Kinder, noch der Vater desselben den Erblasser überleben, die Nutzniessung des dritten Theiles seiner Verlassenschaft auf Lebenszeit zu. Und das Stadterbrecht von Zürich von 1716 suchte die Unbill eines ausschliesslichen Vorzuges der Vatermagen einigermassen zu mildern, indem es der Mutter aus der Erbschaft ihres Kindes:

> den halben Theil von seinen Kleidern, Hausrath, Weiber-Schmuck und Büchern; und dann von übriger seiner Verlassenschaft den fünften Theil vor eigen

verstattet, vorausgesetzt, dass der Verstorbene weder Kinder, noch Vater, noch Geschwister zurückgelassen hat[334]).

2) Statutarportion der Verlobten. Auch im Todesfalle eines Verlobten äussert sich die enge persönliche Verbindung, in welche er schon durch die Verlobung mit einer andern Person getreten war, nur freilich schwächer als die Ehe, die das persönliche Band fester zieht. Der überlebende Verlobte nämlich erhält zurück:

> was das Abgestorbene auf die Ehe gegeben oder sonsten dem andern verehrt hat, oder von den Seinigen naher demselben verehrt worden wäre

und erwirbt überdem einen Zehntel der eigenen und ledigen Mittel zu eigen, durch welche Bezeichnung das verfangene Gut ausgeschlossen wird.

§. 55. Erwerb der Erbschaft.

In der römischen Erbfolge spielt der subjective freie Wille des Einzelnen eine viel grössere Rolle als in dem Systeme des deutschen Erbrechtes, welches sich enger an die Familienverhältnisse, als innern Grund der

334) Th. II. §. 7. S. 32. Vergl. darüber Mon. Chron. IV. S. 24. Auch das Winterthurererbrecht von 1779. Art. 26. (Pest. I. S. 20.) kennt eine ähnliche Statutarportion der Mutter.

Nachfolge, anschliesst und mit mehr Nothwendigkeit daraus hervorgeht. Wenn demnach auf der einen Seite der Römer in der Regel durch seinen einseitigen Willen im Testamente seine Erben frei ernannte, und auf der andern Seite die Beerbung des Deutschen durchgängig schon zum voraus durch das Recht der Familie geregelt und gebunden war; so lässt sich auch in der Lehre vom Erwerb der Erbschaft ein ähnlicher Gegensatz nicht verkennen. Das römische Recht macht nämlich wieder den Erwerb abhängig von einer freien einseitigen Willensäusserung der bezeichneten Erben. Ohne besondern Antritt wird er nicht Erbe; den einen Fall ausgenommen, wo die persönliche Familienabhängigkeit von dem Erblasser Kinder und Sclaven ohne weiters zu Erben macht, wenn solches im Willen des frühern Gewalthabers lag. Nach deutschem Rechte hingegen wird der Erbe von selbst zum Erben, ohne dass er sich dazu durch einen besondern Akt erst zu machen braucht. Er wird Erbe, indem ihn seine Familienstellung ohne weitere Umschweife als Nachfolger des verstorbenen Familiengenossen eintreten lässt. Es bedarf somit keiner Erbantrittserklärung von Seite des Erben, sondern nur einer Ausschlagserklärung, insofern er ausnahmsweise sich der Erbschaft enthalten will. Und wenn er auch sogleich nach dem Tode des Erblassers erbt, so wird sein bereits erworbenes Erbrecht auf seine Erben übergetragen [335]).

Unser Erbrecht bleibt auch in dieser Beziehung dem deutschen Charakter treu. Es setzt sogar eine Frist fest von vier Wochen, binnen welcher der Erbe die Verzichtleistung dem regierenden Burgermeister zu Handen des Rathes, gegenwärtig dem competenten Gerichte zu eröffnen hat [336]). Es ist nun freilich nicht zu läugnen, dass man sich in der Praxis nicht sorgfältig an diese Frist hält; und nicht ohne Härte könnte, nachdem einmal die Gewohnheit so sehr

335) Mittermaier D. Privatrecht §. 466.

336) Erbrecht von 1716. Th. I. §. 9. S. 12.

lax geworden, die Strenge des Grundsatzes durchgeführt werden. Dessen ungeachtet ist dessen Gültigkeit nicht zu bezweifeln und nur darin Milde zu üben, dass man leicht Entschuldigungsgründe, die für eine Verspätung angeführt werden können, zulassen mag. Hat aber einmal der Erbe seinen Willen, die Erbschaft zu behalten, gleichviel in welcher Form geäussert, dann ist ihm auch für immer die Möglichkeit entzogen, dieselbe hinterdrein auszuschlagen.

Die Wirkungen des Erbüberganges sind dagegen in der neuern Zeit im Wesentlichen nach den Prinzipien des römischen Rechtes, das einem ausgebildeteren Creditsysteme besser entspricht, zu beurtheilen. Der Erbe setzt wirklich die Persönlichkeit des Erblassers fort, und alle Rechte und Verpflichtungen seines Vorgängers geben auf ihn über. Die Erbschaft als ein Ganzes wird sein, und vermischt sich mit seinem übrigen Vermögen, so dass er nunmehr für alle Schulden des Erblassers nicht bloss mit dem haftet, was er von ihm ererbt hat, sondern mit allem was er besitzt.

Diese Einheit der Personen des Erblassers und seiner Erben macht nun eben die Uebernahme der Erbschaft in vielen Fällen sehr bedenklich; indem es oft unmöglich ist, binnen jener kurzen Frist von vier Wochen sich genau über den Stand derselben zu unterrichten, zumal leicht Schulden vorhanden sein können, von denen sich in den Büchern des Erblassers, wenn er nur überhaupt solche hinterlassen hat, nichts erwähnt findet. Diesen Gefahren zu steuern ist auch in unserm Rechte, nach dem Vorbilde des römischen Rechts, eine Rechtswohlthat des Inventars eingeführt [337]), wenn gleich mit etwas verschiedenen Wirkungen. Dieselbe nämlich hat nicht den Zweck, die Verpflichtung der Erben, für Schulden des Erblassers einzustehen, bis auf den Betrag des Nachlasses zu beschränken, sondern nur den, ihm Sicherheit zu verschaffen, dass er nicht Schulden zu übernehmen habe, von denen er nichts wusste.

---

337) Stadterbrecht von 1716. Th. I. §. 9. S. 12.

In diesem Falle hat nämlich der Erbe innerhalb jener Frist von vier Wochen bei dem Gerichte das Ansuchen für einen gerichtlichen Aufruf und Erhebung eines gerichtlichen Inventars über die Verlassenschaft zu stellen. Zwar wird auch häufig nach Ablauf der Frist noch die Wohlthat des Inventars gewährt; jedoch nur mit dem Vorbehalte der bereits erworbenen Rechte der Erbschaftsgläubiger, von dem Erben ganz befriedigt zu werden, insofern sie sich nun melden und er auf eine nicht zu entschuldigende Weise die Frist versäumt hat. Es ist diess eine sehr wichtige praktische Folge jenes Princips der deutschen Erbfolge: „Der Todte erbt den Lebendigen."

Durch den öffentlichen Aufruf werden sodann die sämmtlichen Erbschaftsgläubiger ermahnt, ihre Forderungen anzumelden, widrigen Falls sie dieselben gegenüber dem Erben, der das Inventar begehrt hat, verlieren. Ist das Inventar in dieser Weise sicher gestellt, so wird es nunmehr dem Erben übergeben und an ihn von Seite des Gerichtes die Aufforderung erlassen, jetzt sich zu erklären, ob er antreten oder ausschlagen wolle. Tritt er an, so wirkt dieser Antritt unbedingt, und es muss der Erbe alle gehörig angemeldeten Schulden ganz zahlen, selbst wenn die Activen der Erbschaft nicht zureichten. Nur von den nicht angemeldeten wird er für immer frei. Schlägt der Erbe aus, dann bleibt nichts anders übrig, insofern nicht eine andere Person zur Ehrenrettung des Verstorbenen den Nachlass übernehmen will, als die Eröffnung des Concurses.

§. 56. Uebergang der einzelnen Rechte auf mehrere Erben.

In und mit der Verlassenschaft gehen dann alle einzelnen darin enthaltenen Vermögensrechte auf die Erben über. Ist nur Ein Erbe da, welcher die Persönlichkeit des Erblassers fortsetzt, so hat dieser Uebergang keine Schwierigkeit. Wie aber, wenn mehrere Erben zugleich succediren?

Ganz allgemein lässt sich antworten: Es entsteht unter ihnen eine Gemeinschaft, die sich über die ganze Verlassenschaft erstreckt, und subjectiv nach der Zahl und den Erbquoten der Erben gemessen wird. Welcher Art aber diese Gemeinschaft sei mit Bezug auf Eigenthum, Forderungen und Schulden, bedarf einer nähern Untersuchung.

Das Eigenthum, welches dem Erblasser zugestanden, wird nunmehr zu Miteigenthum der mehrern Erben, je nach ihren Erbquoten. Selbst da, wo die Söhne ein Vorrecht haben auf die Liegenschaften, kommen diese doch nicht sofort in ihr ausschliessliches Eigenthum, sondern als an einem Bestandtheil der Erbmasse erhalten auch die Töchter neben den Söhnen zunächst Miteigenthum daran. Jenes Vorrecht wird somit erst realisirt durch die Erbtheilung.

Auf die Erbschaftsforderungen und Schulden findet unsere obige Auseinandersetzung[338]) über den Begriff von Gesammtforderungen und Schulden nun Anwendung. Die Forderungen nämlich zerfallen nicht, wie nach römischem Rechte, in eine Anzahl kleinerer und selbständiger Forderungen, welche der Zahl der Miterben entspricht; sondern die Einheit jeder einzelnen Forderung bleibt gerettet, wenn schon an die Stelle des Einen Creditors nun mehrere Erben treten. Diese Miterben erhalten Theilforderungen je nach ihren Erbquoten, aber diese Theilforderungen sind unter sich verbunden zu Einer Gesammtforderung. Desshalb kann nicht jeder einzelne Miterbe etwa seine Theilforderung abgesondert geltend machen, sondern nur alle zusammen die ganze.

Aehnlich verhält es sich mit den Erbschaftschulden. Auch hier lässt sich die Einheit der einzelnen Schulden erhalten, ungeachtet der Theilung unter die Miterben. Und eben weil das deutsche Recht hier eine Möglichkeit eröffnet, welche das römische Recht nicht gekannt

338) Oben §. 42.

hat, und weil zugleich dadurch das ursprüngliche Schuldverhältniss bei weitem weniger verändert wird, als durch eine Zerlegung der Schulden in neue kleinere Schulden; so ist diese Auffassung die wahre. Die Miterben werden somit nicht Solidarschuldner noch werden sie im römischen Sinne Theilschuldner, sondern sie werden Theilschuldner im deutschen Sinne. Die Schuld wird allerdings unter sie getheilt, und zwar so, dass jeder zunächst für eine Quote haftet, welche seiner Erbquote entspricht, aber indem sie nur Theile einer ganzen Schuld zu entrichten haben, bleiben sie sich bewusst, dass die Schuld eben ein Ganzes ist, und dass sie zusammen nur dieses Ganze schulden. Die Beziehung des Theiles zum Ganzen ist somit nicht aufgehoben, sondern fortdauernd. Und jeder Mitschuldner hat eben aus diesem Grunde subsidiär, wenn die andern nicht zahlen können, für das Ganze einzustehen. Der Creditor braucht sich daher nicht zu begnügen, wenn ein Erbe nur seinen Theil abrichtet; er hat ein Recht darauf, dass seine Forderung nicht zerstückelt werde. Er kann aber auch nicht beliebig irgend einen der Erben herausnehmen aus der Zahl der übrigen und von ihm die ganze Schuld beziehen; denn zunächst ist jeder nur einen Theil schuldig, sie alle zusammen aber das Ganze. Wohl aber hat der Creditor die Wahl, ob er sie alle zugleich für das Ganze oder zunächst jeden Einzelnen für seinen Theil belangen wolle. Jenes kann er, weil er ein Recht hat, die Schuld als Ganzes zu behandeln, dieses kann er, weil das Ganze auf Seite der Schuldner in Theilen sich zunächst darstellt.

Das Schuldverhältniss ist somit ein ähnliches, wie oben das der Einzinserei; nur mit dem Hauptunterschiede, dass es hier dem Creditor nicht frei steht, einen Trager unter den Mitschuldnern zu bezeichnen. Denn wird auf der einen Seite für den Creditor gesorgt, dass er sein Recht auf die ganze Schuld nicht einbüsse, so ist auf der andern Seite auch keine Noth, die einzelnen Erben als Theilschuldner in eine schlimmere Lage zu versetzen, als jener Zweck unumgänglich erfordert.

§. 57. Gemächde und Testament.

A. Form desselben.

1. Das Institut der Gemächde erhielt sich auch in dieser Periode noch in der früher schon bezeichneten Form und Gestalt[339]). Auch in dem Zürcher Stadtrechte werden die Gemächde noch häufig erwähnt, bis dann die Bearbeitung des Erbrechtes vom Jahr 1716 den Ausdruck Testament allgemeiner und herrschend machte, und eine Veränderung der Theorie zum Theil einführte zum Theil vorbereitete. Um nämlich der darin aufgenommenen Lehre über das Testament allmählig auch in den Gerichten der Landschaft Eingang zu verschaffen, wirkten verschiedene Gründe zusammen.

Erstens war das Testament seinem materiellen Inhalte nach, wie dasselbe unterschieden von dem römischen Testamente aufgefasst war, den alten Gemächden sehr nahe verwandt und offenbar aus denselben hervorgegangen, so dass eine Vermischung der beiderseitigen Theorien ganz nahe lag.

Zweitens waren die Bestimmungen der Statuten über Gemächde sehr dürftig und lückenhaft, während das Erbrecht der Stadt nun verschiedene formelle und materielle Fragen ausführlich behandelte, so dass man oft, wenn sich in einzelnen Fällen Bedenken erhoben, bei diesem Rath und Auskunft suchen mochte.

Drittens änderten sich die Zeitansichten mehr zu Gun-

339) Vergl. Grafschaftsrecht von Kyburg von 1578. Art. 37. Herrschaftsrecht von Wülflingen von 1585. Art. 30. u. 40. (Pest. II. S. 36. u. 40.) Erbrecht von Keiserstuhl von 1680. Art 10. (Pest. II. S. 18.) Amtsrecht von Uhwiesen von 1603. Art. 31. (Pest. I. S. 154.) Herrschaftsrecht von Weiningen von 1637. Art. 2. u. 3. (Pest. I. S 114.) und Amtsrecht v. Grüningen v. 1668. Art. 13. (Pest. I. S. 68.) Vergl. Finsler in der Mon. Chron. IV. S 361. ff. Den Uebergang der Gemächde in die Testamente deutet auch an Stadtrecht von Winterthur von 1720. Ert. §. 9. (Pest. I. S. 54.)

sten der Testamente. Der wesentliche Unterschied nämlich zwischen den beiden Instituten beruht darauf, dass das Gemächde zwar auch von dem Willen des Erblassers ausging, aber zugleich in der Regel schon in seiner Entstehung, jedenfalls aber hinterher in seiner Anwendung abhängig war von dem Willen des Gerichtes, das billige Rücksichten frei zu beurtheilen hatte, und nach seinem eigenen subjectiven Befinden die letzte Verordnung zu modificiren befugt war. Das Testament dagegen beschränkte den freien Willen des Erblassers nicht durch einen ergänzenden Willen der Gemeinde oder des Gerichtes, sondern durch feste objective Regeln, welche das Interesse der erbberechtigten Familie zu schützen suchten. Das ist nun aber überhaupt der Charakter der neuern Zeit im Gegensatze zu der ältern, dass man der Obrigkeit kein Mitwirken mehr verstattet bei den Rechtsgeschäften der einzelnen Bürger, sondern da, wo die Freiheit der letztern beliebig über das Ihre zu verfügen, andern Rechtsverhältnissen Gefahr zu bringen scheint, dieselbe durch objective Gesetze zu zügeln sucht.

Endlich brachten die Veränderung der Gerichtsverfassung in der neuesten Zeit und das allgemein eingeführte Erforderniss, letztwillige Verordnungen notarialisch fertigen zu lassen, die Gemächde ganz ausser Uebung, und liessen statt derselben nur noch die Testamente bestehen.

2. Auf die Lehre von den Testamenten hat nun freilich die Theorie des gemeinen Rechtes einigen Einfluss geübt, jedoch mehr der Form als dem Inhalte nach, und in geringerem Masse als es Anfangs scheint, wenn man einzelne Stellen des Statutes von 1716 liest. Denn zuweilen hat der Verfasser des Gesetzes gelegentlich aufgenommen, was er auf auswärtigen Schulen von römischem Rechte gehört aber nicht recht verdaut haben mochte, um seine Gelehrsamkeit an den Mann zu bringen. Diese römischen Reminiscenzen sind aber so unorganisch eingeflickt, dass sie jedes innern Zusammenhanges mit dem übrigen System entbehrend ganz bedeutungslos dastehen. Es gilt diess vornäm-

lich von einem Unterschiede, welchen das Statut macht zwischen Testament und Codicill. In Th. III. §. 1. S. 48 nämlich wird das Codicill so erklärt:

> Ein Codicill ist nichts anders als die Eröffnung seines letzten Willens mit wenigern Solennitäten, ohne eigentliche Einsetzung eines Erben.

Dabei wird man denn unwillkührlich an den römischen Unterschied erinnert und geneigt sein, das Testament für eine formellere letzte Willensordnung zu halten, mit Einsetzung eines Erben. Diese Annahme wäre aber ganz und gar irrig; denn nicht blos weiss die legale Definition des Testamentes nichts von der Nothwendigkeit einer Erbeinsetzung[340], worauf doch das römische Testament ganz und gar beruht, sondern es waren auch — gemäss dem historischen Zusammenhange dieser Testamente mit den Gemächden — von jeher die Testamente ohne Erbeinsetzung viel häufiger als die mit Erbeinsetzung. Das Codicill unterscheidet sich somit von unserm Testamente dem Inhalte nach blos dadurch, dass es keine Erbeinsetzung enthalten kann, während dem eine solche im Testamente auch stehen kann, der Form nach, dass für jenes weniger gefordert wird als für dieses. Da aber beide der notarialischen Fertigung bedürfen, und im Uebrigen die Formen auch des Testamentes sehr leicht zu erfüllen sind, so hat der ganze Unterschied keinen rechten Sinn, und es kommen daher auch Codicille, die nicht zu gleicher Zeit Testamente wären, nur äusserst selten vor.

3. Die Testamente sind entweder schriftliche oder mündliche. Für die erstern gelten folgende Erfordernisse:

a) Selbst geschriebene und unterschriebene Testamente bedürfen keiner fernern Zeugen.

b) Testamente, welche von dem Erblasser blos unter-

---

340) Th. I. §. 1. S. 3.: »Ein Testament ist eine vollkommene und deutliche, auch frei und ungezwungene Erklärung des letzten Willens, so ein Mensch, der Rechtens wegen solches zu thun genugsam begwältigt und befugt ist, seines zeitlichen Habs und Guts halber, und wie es nach seinem Tode damit gehalten werden soll, eröffnet."

schrieben sind, bedürfen auch noch der Unterschrift zweier Zeugen, welche bekräftigen, dass darin der freie und bewusste Wille des Erblassers enthalten sei. Es ist demnach nicht nöthig, dass die Zeugen bei dem Akte des Testirens selber gegenwärtig seien, und ebenso wenig dass sie von den einzelnen Bestimmungen des Testamentes Kenntniss haben.

c) Wird die letzte Willensordnung von dem Erblasser weder geschrieben noch unterschrieben, so muss das von einem andern niedergeschriebene zweien Zeugen in Gegenwart des Testators vorgelesen und von diesen unterschrieben werden. Das Statut spricht überdem davon, dass die Zeugen das Testament besiegeln und verschliessen sollen. Es kann diess aber um so weniger als nothwendiges Erforderniss angesehen werden, als besonders früher fast nur die Bürger der Stadt eigene Siegel besassen, und ausserdem die notarialische Fertigung ohnehin eine viel authentischere Besiegelung mit sich bringt.

d) Wenn Eltern oder Grosseltern für ihre Kinder und Enkel ein Testament machen, welches daher kaum etwas anderes als Bestimmungen über die Erbtheilung enthalten wird, so sind die Formen noch laxer. Sobald dasselbe nur von ihnen unterschrieben wird, so bedarf es keiner Zeugen mehr, fehlt aber die Unterschrift, so ist wie im vorigen Fall Bekräftigung des Inhaltes durch zwei unterschreibende Zeugen nothwendig.

e) Zur Zeit der Pest oder im Felde, während eines Krieges, genügt ebenfalls die Unterschrift des Erblassers ohne Zeugen [341]).

Als Ergänzung der Form der schriftlichen Testamente wurde durch die Notariatsordnung von 1804 §. 1 und 2. (M. S. II. S. 210.) die kanzleiische Fertigung eingeführt, wodurch die Testamente in der That eine andere

341) Erbrecht von 1716. Th. I. §. 3. S. 4.

Gestalt und die Form öffentlicher Urkunden erlangten. Frei davon sind wieder die Stadtbürger.

4. Das mündliche Testament ist nur als Ausnahme zu betrachten. Es ist daher nur auf sechs Wochen gültig, d. h.: Wenn der Testator nach der Errichtung des Testamentes länger als sechs Wochen lebt, so wird dadurch das mündliche Testament von selbst nichtig und der Erblasser genöthigt, von neuem zu testiren. Die Form besteht darin, dass er seinen letzten Willen in Gegenwart von drei dazu eigens erbetenen Zeugen mündlich eröffnet[342]).

5. Für das schriftliche Codicill genügt die blosse Unterschrift, ja sogar die blosse Besiegelung durch den Testator, fehlen diese, die Unterschrift Eines Zeugen. Für das mündliche Codicill bedarf es der Gegenwart von zwei oder drei erbetenen Zeugen; doch ist auch hier anzunehmen, dass dasselbe nur dann gültig sei, wenn der Erblasser binnen sechs Wochen nach der Eröffnung seines Willens stirbt[343]).

6. Die Testirfähigkeit umfasst einen weitern Kreis von Personen, als die gewohnte bürgerliche Handlungsfähigkeit. Auch Ehefrauen und Minderjährige, sobald sie das sechszehnte Altersjahr vollendet haben, können gültig testiren, ohne dass ihre Männer, Väter oder Vögte darum wissen. Auf körperliche Gesundheit dagegen kommt es nicht mehr an, sondern nur auf geistige Gesundheit des bewussten und freien Willens[344]).

Auf der andern Seite ist einigen Klassen von Personen die Testirfreiheit entzogen, oder doch für dieselben beschränkt[345]). Entzogen ist sie:

a) Den Unsinnigen, welchen die Tauben gleichgestellt werden. Wenn indessen jene vorübergehende lichte Momente haben, so können sie in diesen gültig testi-

342) Erbrecht von 1716. Th. I. §. 3. S. 5.

343) Erbrecht von 1716. Th. III. §. 1, 2. S. 43, 49.

344) Erbrecht von 1716. Th. I. §. 4. S. 6.

345) Erbrecht von 1716. Th I. §. 5. S. 6 ff.

ren; nur sollen dann drei Zeugen zugezogen werden. Die Möglichkeit einer geistigen Ausbildung auch der Taubstummen, welche die neuere Zeit an den Tag gebracht hat, macht nun eine solche rücksichtslose Gleichstellung derselben mit Blödsinnigen ungereimt, und was von diesen in lichten Momenten gilt, ist daher ohne Bedenken auf die Taubstummen in der Regel auszudehnen; so wie es denn auch von den Blinden ganz allgemein gilt.

b) Den öffentlichen Verschwendern, denen die eigene Vermögensverwaltung gerichtlich untersagt worden.

c) Den zum Tode Verurtheilten, insofern mit der Todesstrafe Confiscation des Vermögens verbunden war; ein Fall, der im neuesten Rechte antiquirt ist, da es keine Confiscation mehr gibt.

d) Den Verpfründeten in obrigkeitlichen Anstalten, insofern sie sich nicht bei Eingehung der Verpfründung freie Verfügung über ihren Nachlass vorbehalten haben. Der Grund dieser Bestimmung liegt keineswegs in mangelnder Handlungsfähigkeit der Pfründer; denn unter Lebenden können sie gar wohl gültige Rechtsgeschäfte jeder Art vornehmen, Schulden contrahiren und ihr Eigenthum veräussern[346]); sondern er ist in der Sorge dafür zu suchen, dass die Verlassenschaft derselben der Anstalt verbleibe.

7. Für die Fähigkeit der Testamentszeugen[347]) gelten folgende Erfordernisse:

a) Sie müssen Männer sein. Es ist diess freilich in dem Statute nicht ausdrücklich bestimmt, aber theils durch das Gewohnheitsrecht ausser Zweifel gesetzt, theils dadurch zu rechtfertigen, dass selbst, wo es sich um blossen Beweis von Thatsachen handelt, die ganz zufällig von diesem oder jenem wahrgenommen wurden, das Zeugniss der Frauen minder gewerthet wird, als

346) St. L. R. Th. II. §. 7. S. 33.

347) Erbrecht von 1716. Th. I. §. 6. S. 8.

das der Männer[348]), für ein Solennitätszeugniss aber die reichste Auswahl zum voraus dem offen steht, der seiner bedarf; welchen Gründen denn allerdings auch noch die Analogie des gemeinen Rechtes beigefügt werden mag.

b) Alle in dem Testamente irgend Bedachten, sowie deren Väter, Söhne, Brüder und Schwäger sind ausgeschlossen.

c) Ebenso alle Geistlichen, nicht blos die angestellten Pfarrer des betreffenden Ortes.

d) Ferner die Aerzte, welche den Erblasser in seiner Krankheit behandelt haben.

e) Knaben unter 16 Jahren.

f) Die Ehrlosen, wohin wohl alle des Activbürgerrechtes verlustigen einheimischen Personen ebenfalls zu zählen sind.

§. 58. B. Inhalt des Testamentes.

Das Testament kann alle möglichen Bestimmungen in sich aufnehmen, durch welche Anordnungen getroffen werden, wie der Nachlass des Testators zu behandeln sei. Im gemeinen Recht werden nothwendige Bestandtheile von zufälligen unterschieden, in unserem Partikularrechte gibt es keine letztwilligen Verfügungen, die man nicht auch unterlassen könnte, und so sind denn alle zufällig.

1. Es kann vorkommen eine Erbeinsetzung, d. h. die Ernennung eines oder mehrerer Universalsuccessoren des Erblassers. Nothwendig ist aber auch diese Bestimmung nicht, und bei der grossen materiellen Beschränkung der Testirfreiheit ziemlich selten, dass ausser den natürlichen Erben noch andere bezeichnet werden. Geht man davon aus, dass die Sitte und zum Theil auch das Gesetz die gesetzliche Erbfolge zur Grundlage der Beerbung gemacht haben, und die Veränderungen, welche durch letzten Willen oder Vertrag

348, St. L. R. Th. IV. §. 27. S. 52.

bewirkt werden, grossentheils sich als blosse Modificationen jener darstellen; so wird man es keineswegs auffallend finden, wenn gesetzliche und testamentarische Erbfolge zugleich vorkommen. Gesetzt daher, der Erblasser ernennt den B. in seinem Testamente zum Erben eines Drittheils seiner Verlassenschaft und äussert sich weiter gar nicht, wem denn die beiden andern Drittheile zugehören sollen; so fällt nicht etwa wie im gemeinen Rechte die ganze Erbschaft dem B zu, sondern es tritt die Familie, ihrem sonstigen Erbrechte gemäss, ohne weiters in so weit ein, als eben nicht durch das Testament etwas Abweichendes verfügt ist.

2. Ausserdem sind Bestimmungen möglich über die Erbtheilung der natürlichen Erben, z. B. darüber, ob und in wie weit Auslagen, die der Vater für eines seiner Kinder noch bei Lebzeiten gehabt, diesem an seinem Erbtheile anzurechnen seien, zu welchen Preisen dieses oder jenes Stück der Erbschaft anzusetzen sei, welche Bestandtheile der Erbschaft dem einen, welche andere dem andern Erben angewiesen werden sollen u. s. f.

3. Eine Enterbung d. h. Ausschliessung eines natürlichen Erben, ist insofern durch dieselbe das sehr ausgedehnte Recht der Erben auf einen Pflichttheil beseitigt wird, nur zulässig aus „genugsamen am Rechten bestehenden Ursachen[349].“ Im gemeinen Rechte sind die Enterbungsgründe bekanntlich einzeln aufgezählt, bei uns nicht. Sie werden daher durch richterliches Ermessen im einzelnen streitigen Falle bestimmt. Da indessen unser ganzes Erbsystem sich weit enger an die Verbindung der Familienglieder unter sich anschliesst, und mit grösserer Sorgfalt den natürlichen Verwandten die Erbschaft zu erhalten bemüht ist, als das

349) Erbrecht von 1716. Th. III. §. 10. S. 59. Vergl. das Erbrecht von Weiningen von 1637. Art. 2. (Pest. I. S. 114.): „Zem andern soll und mag Keiner wär der sye, weder wybs noch Mans Personen syne rächten natürlichen erben ohne rächtmässig vnd hochwichtig vrsachen nit enterben.“ Amtsrecht v. Grüningen v. 1668. Art. 12.

image
not
available

in diesem Falle der Uebergabe des Besitzes, wenn das Eigenthum an beweglichen Sachen dem Begabten erworben werden soll, und der kanzleiischen Fertigung, wenn es sich um ein Grundstück handelt. Das Vermächtniss wird daher immer nur als Auftrag aufgefasst, sei es nun an den Testamentserben, oder an den natürlichen Erben, oder an beide zugleich, einzelne Vermögensrechte dem Bedachten zu verschaffen; woraus denn zunächst ein blos obligatorisches Rechtsverhältniss zwischen dem Erben als Schuldner und dem Bedachten als Gläubiger entsteht. So wird denn auch in dem Statute [351]) das Legat erklärt, als

eine etwelche von dem Abgestorbenen hinterlassene Verehrung, welche der Erb zu entrichten und zu bezahlen hat.

In sehr vielen Fällen wird nun freilich dieser Auftrag an bestimmte Personen gerichtet sein, die ihn, sofern sie Erben geworden sind, oder sonst etwas aus der Verlassenschaft erlangt haben, erfüllen sollen. Es ist aber ebenso möglich, dass ganz allgemein den Erben die Verpflichtung auferlegt oder ohne alle Erwähnung der Belasteten einfach der Bedachte genannt wird. In diesen und überhaupt in Zweifelsfällen sind dann immer die wirklichen Erben ohne Unterschied, ob ihr Erbrecht auf natürliche Verwandtschaft oder Erbeinsetzung beruhe, gleichmässig in Anspruch zu nehmen, und es haftet jeder nach der Grösse seines Erbantheils. Diese Sätze, die im gemeinen Rechte freilich ganz anders lauten müssen, passen doch gut zu dem ganzen Charakter unsers Erbrechtes als eines schon durch die Familie geordneten und durch das Testament nur theilweise modificirten. Die Bestimmungen des Testamentes beziehen sich darum auch nicht blos auf die im Testamente noch hinzugefügten, sondern auch auf die im Testamente — wenn schon stillschweigend — vorausgesetzten natürlichen Erben.

Der Anspruch auf das Vermächtniss wird unmittelbar durch den Tod des Erblassers dem Begabten erwor-

351) Th. III. §. 2. S. 48.

image
not
available

nahmen auf die Aussprüche der Verwandtschaft, und sich begnügten, die Rechte dieser durch einzelne abweichende Bestimmungen zu ermässigen oder sonst zu modificiren. Hatte Jemand früher ein Gemächde errichtet, so hing es von dem zustimmenden Gerichte ab, bei dessen Errichtung schon die Einwilligung zu versagen, sobald durch die Bestimmungen desselben die Rechte der Familie gekränkt schienen, oder es wurde doch in der Folge nach dem Tode des Erblassers von dem Gerichte die Willensordnung ohne Bedenken je nach den Ergebnissen und Bedürfnissen des einzelnen Falles verändert. Später, als man mehr die Form von Testamenten aufbrachte, versuchte man, die Testirfreiheit objectiv durch allgemeine Regeln zu beschränken, und führte so zugleich einen Pflichttheil ein, welcher in allen Fällen beachtet werden muss.

2. Das Stadtrecht von Zürich stellte zuerst zu Anfang des achtzehnten Jahrhundertes ein vollständiges System des Pflichttheiles [354]) auf, welches denn in der Folge allmählig zum gemeinen Rechte des Kantons wurde. Merkwürdig ist es indessen immerhin, dass dieses Statut die Testirfreiheit in materieller Hinsicht noch in stärkerem Maasse verminderte, als das ältere Recht sie gehemmt hatte.

Der Unterschied zwischen ererbtem und errungenem Gute gerade in dieser Hinsicht war von jeher bedeutend, und noch im siebzehnten Jahrhunderte [355]) stand es in der Praxis ziemlich fest, dass Jeder über sein vorgeschlagenes Vermögen wenigstens nach Belieben schalten könne. Das Erbrecht von 1716 beschränkt aber auch die Befugniss, über die Errungenschaft zu verordnen, sehr bedeutend, wenn es schon auf der andern Seite allerdings eine etwas freiere Disposition über diese als über das Erbgut verstattet.

---

354) Erk. v. 1. Febr. 1712 im Unl. Man. Erbr. von 1716. Th. I. §. 10. S. 14.

355) Vergl. St. M. v. 3. Aug. 1603: „Es ist bishero bräuchig gewesen, dass Einer das Gut, so Er vorschlagt oder erübriget, vermachen mögen, wem er es gonnt.“

image not available

3. Ausser dem Unterschiede zwischen Erbgut und Errungenschaft wirkt dann noch in der Seitenlinie die Nähe des Verwandtschaftgrades, in welchem der Erbe zu dem Erblasser steht, auf die Grösse des Pflichttheils. Hier ist daher vornämlich der Ort, von der Zürcherischen Gradzählung zu sprechen. Diese ist ganz der römischen nachgebildet, nur mit dem sonderbaren Unterschiede, dass jede neue Zeugung, die im römischen Rechte einen Grad bildet, in dem unserigen nur für einen halben Grad gezählt wird.

Zu dem Systeme unsers Erbrechtes aber, wornach immer die Parentelen, und somit die Descendenz innerhalb einer Parentel zur Erbschaft gelangt, passt nun eine solche Gradzählung, welche auf die Parentelen keine Rücksicht weder nehmen kann noch nehmen will, in keiner Weise; und es ist gewiss unnatürlich, wenn wir auf der einen Seite nach jener Zählung von dem Vatersbruder sagen, er sei im anderthalben Grade dem Erblasser verwandt, von dem Brudersenkel, er sei im zweiten Grade verwandt, auf der andern Seite aber den Letzteren vor dem Ersteren zur Erbschaft zulassen.

Wie erklärt sich denn jene eigenthümliche Zählung der halben Grade, welche das Erbsystem eher verwirrt als aufklärt? Aus diesem konnte sie unmöglich hervorgegangen sein, da sie so wenig damit übereinstimmt, und überdiess die ältere Zählung der einzelnen Glieder oder Linien innerhalb jener Parentel vollkommen genügt hat. Ich weiss keinen andern Aufschluss zu geben, als die Vermuthung, dass in späterer Zeit auch hier wieder das Verständniss des alten einheimischen Rechtes durch die Schultheorien vom römischen Rechte verdunkelt worden war, und unsere Juristen so die römische Gradzählung auch für unser Recht zu Grunde legten. Sich aber genau an das römische Recht zu halten, schien wieder nicht zu gehen, weil man nun

oder Mütterlicher Linie herkommt: hingegen ist gewonnen und errungen Gut, was man durch Heurath, oder von fremder Hand her bekommt, oder durch Gottes kräftigen Segen, mit Handarbeit erworben hat."

image
not
available

tut hier besonders im Auge hat, schon zur grossväterlichen Parentel gehören. Daher trotz der für den Pflichttheil sonst entscheidenden Gradzählung die durch die Natur des Erbrechtes geforderte Abweichung von derselben.

e) Die Erben des dritthalben Grades haben noch das halbe Erbgut,

f) Die des dritten Grades einen Drittheil des Erbgutes zu fordern.

Erst von da an beginnt völlige Testirfreiheit[357].

§. 60. Aufhebung des letzten Willens.

1. Der im Testamente ausgesprochene Wille gilt als letzter Wille. Jedes spätere Testament hebt somit das frühere auf; indessen ist es nicht schon die blosse Form eines späteren Testamentes, mit welcher sich der Fortbestand eines ältern nicht verträgt, sondern der Inhalt. Wenn sich daher die in einem neuern Testamente geäusserte Willensmeinung nur modificirend oder ergänzend verhält zu der früher ausgesprochenen Verordnung, so können füglich die beiden Testamente neben einander fortbestehen. Im Zweifel muss man indessen eher geneigt sein zu der Annahme, dass der letzten Testamentserrichtung auch ein neuer Wille zu Grunde liege, somit der früher ausgedrückte nicht mehr der letzte Wille sei[358].

2. Abgesehen von der Errichtung eines neuen Testamentes genügt auch jeder in beliebiger Form geäusserte Widerruf, um die Wirksamkeit eines älteren Testamentes zu zerstören[359].

3. Die Geburt eines Leibeserben nach der Testamentserrichtung, insofern desselben nicht gedacht ist, wirkt ebenfalls Zerstörung[360]. Es kommt aber wieder

357) Erbr. von 1716. Th. I. §. 10. S. 14—17.
358) Erbr. von 1716. Th. I. §. 9. S. 11. Th. III. §. 2. S. 50.
359) Erbr. vom 18. April 1631 im St. M. und die vorhin angef. Stellen.
360) Erbr. von 1716. Th. I. §. 9. S. 12.

image
not
available

§. 61. Erbvertrag.

Der Gegensatz zwischen Testament und Erbvertrag liegt darin, dass das Testament eine einseitige Willenserklärung des Erblassers enthält, der Erbvertrag aber die Erbfolge in Form eines zweiseitigen Willens regulirt. Im erstern Falle ist der Wille des Erblassers ein fortwährend freier. Jeden Augenblick kann er hinterher seinen ausgesprochenen Willen widerrufen. Im letztern Falle dagegen ist sein Wille gebunden durch den Willen des andern, mit dem er sich darüber vertragen hat.

Dergleichen Erbverträge kommen auch in unserm Rechte vor, aber nicht so, dass schon der blosse formlose Vertrag über Erbfolge als solcher die Kraft eines Erbvertrages hätte. Es hat sich hier unser Recht frei erhalten von der Theorie, deren Verkehrtheit Beseler wieder auf so überzeugende Weise dargethan hat. Vielmehr bedarf der Erbvertrag immer derselben äussern Form, welche das schriftliche Testament erfordert. Ohne diese Form kann er zwar auch wirken, aber nicht so, dass er die Succession bestimmt, sondern nur obligatorisch, so weit hier obligatorische Verhältnisse denkbar und zulässig sind.

Mit Bezug auf den möglichen Inhalt, so ist auch in dieser Form der Wille des Erblassers durch die Lehre vom Pflichttheile in gleicher Weise beschränkt, wie der im Testamente ausgesprochene letzte Wille.

Der Inhalt des Erbvertrages kann wieder verschiedenartig sein. Es kann darin liegen eine Erbeinsetzung (Erbeinsetzungsvertrag) oder ein Vermächtniss zu Gunsten dessen, der mit dem Erblasser einen Vertrag schliesst (Vermächtnissvertrag)[362], oder eine Enterbung, die sich denn aber hier, weil der Erbe in den

362) Vergl. darüber meine Recension von Beselers Lehre von dem Erbvertrag in den Hallischen Jahrbüchern 1838, S. 1319.

image
not
available

verbunden. Diese kann denn wieder entweder in einem Vermächtniss bestehen, oder aber schon unter Lebenden ein Vermögensrecht auf den Verzicht leistenden Erben übertragen. So z. B. eine Tochter verzichtet auf ihr zukünftiges Erbrecht in der Verlassenschaft ihres Vaters gegen Zusicherung eines in einer Summe Geldes bestehenden Vermächtnisses. Oder sie verzichtet darauf gegen sofortige Bezahlung einer Summe. In jenem Falle äussert sich die Wirkung des Erbvertrages erst zur Zeit des Todes des Vaters: sie erhält das Vermächtniss nur, wenn sie den Tod desselben erlebt. Im erstern Falle mag zwar die Verzichtleistung noch immer die Natur eines Erbvertrages haben, insofern als die Tochter — auch wenn sie den Tod des Vaters erlebt — doch kein Erbrecht mehr hat. Aber der andere Theil des Vertrages gehört ganz und gar in den Bereich obligatorischer Verhältnisse unter Lebenden, und verlässt somit die dem Erbvertrage zunächst angewiesene Sphäre. Gerade darum wird es denn aber passender sein, den Effekt auf dem Wege einer Obligatio zu suchen.

Immer aber kann der wahre Erbverzicht nur wirken gegenüber der Person des Verzichtenden, nicht aber gegenüber andern Erben, welche zur Zeit des Todes des Erblassers aus eigenem Rechte succediren. Denn sein Object ist nur und kann nur sein Zerstörung des Erbrechtes des Verzichtenden. Sollen somit weitere Wirkungen auch auf die Erben desselben erlangt werden, so genügt der Erbvertrag nicht, sondern es muss dann auf obligatorischem Wege geholfen werden: was in der Regel durch den Erbauskauf geschehen wird, der nach Analogie des Kaufes zu behandeln ist.

FÜNFTES BUCH.

Von der schweizerischen Revolution bis zur Gegenwart.

Vom Jahre 1798 *bis* 1838.

§. 1. Historische Einleitung.

Unter Erschütterungen und Leiden rang sich die neue Zeit aus der alten los. Auf Jahrhunderte des Stillstandes, oder richtiger der Abzehrung des mittelalterlichen Staatsorganismus, folgten Jahrzehende der Bewegung und des Aufkeimens der modernen Entwicklung. Noch sind wir erst im Anfange dieser neuen Gestaltung. Und wie vieles wurde schon in dieser kurzen Anfangsperiode versucht und wieder verworfen, eingeführt und wieder verändert!

So verworren und willkürlich aber dem ersten Blicke diese Verfassungskämpfe und ihre Resultate scheinen mögen, der gemeinsame, in der Tiefe liegende moderne Geist tritt doch überall bestimmend und entscheidend hervor. Ihn zu verstehen, sich seiner bewusst zu werden, ist die Hauptaufgabe der neuen Zeit. Sie wird aber erst gelöst sein, wenn auch die Geschichte der neuen Zeit selbst über die Anfänge hinaus fortgeführt und zu voller Reife gediehen sein wird.

Auf die moderne Staatsentwicklung hat die Theorie einen ausserordentlichen Einfluss geübt, einen weit stärkern als je in früherer Zeit. Die Theorie mit ihren Wahrheiten und Irrthümern, bald Ideen, bald Träumen folgend, traute

sich das Höchste zu. Sie vermass sich, das Leben plötzlich und durchgreifend umzugestalten. Sie wähnte, unbekümmert um die Individualität eines gegebenen Staates, durch erfundene Verfassungen demselben wie weichem Thone jede beliebige Form geben und durch die äussere Form den Geist desselben, sofern man überall noch an Geist dachte, bilden zu können.

Und was war das für eine Theorie? Sie beruhte auf der abstracten Vorstellung des Menschen als eines vernünftig-sinnlichen Wesens, sie ging aus von der Freiheit des Subjectes und der Gleichheit Aller. Nicht bloss mit der Vernunft hoffte sie die Wahrheit zu erkennen, sondern sie meinte aus der Vernunft die Wahrheit erzeugen zu können. Gott und Welt gedachte sie in ihre Formeln hinein zu bannen.

Es bedurfte langer und schmerzlicher Erfahrungen, um die Völker misstrauisch zu machen gegen eine Theorie, welche ihnen schmeichelte und Beseitigung aller alten Uebel marktschreierisch versprach. Es dauerte auch lange, bis die Theorie ihrer eigenen Irrthümer und ihrer Beschränkung wieder sich bewusst wurde. Die Theorie selbst musste erst eine innere Umwandlung erfahren, sie musste wieder positiver und darum auch lebendiger und für das Leben passender werden.

Aber der wesentliche Unterschied wird dennoch bleiben zwischen der alten und der neuen Zeit. In dieser ist das geistige Bewusstsein zu grösserer Klarheit erwacht, die staatlichen Institutionen sind regelmässiger und berechneter, der ganze Gang des Staatslebens ist wissenschaftlicher. Nach Principien werden die Handlungen beurtheilt, Principien werden ihnen als leitende Motive zu Grunde gelegt. Die öffentliche Meinung hat gerade desshalb eine so starke Macht erlangt, denn die öffentliche Meinung vornämlich lässt sich von der Theorie einnehmen und bewegen.

Dieses Bestreben ist der Schweiz nicht eigenthümlich. Im Gegentheile, andere Staaten sind ihr in der modernen

image
not
available

Gestalt. Die Grundzüge derselben gingen grösstentheils über in den schweizerischen Bund vom Jahre 1815; und hätten die europäischen Mächte damals eben so entschieden eingreifen und ihren Willen durchsetzen wollen, wie es Napoleon früher gethan, so wäre der neue Bund der Mediationsverfassung noch ähnlicher geworden.

Wir treffen somit in allen Stadien der modernen schweizerischen Verfassung auf fremden Einfluss. Auch das ist ein Gegensatz gegen die frühere Zeit, in welcher sich die Verfassung weit mehr von Innen heraus und vorzüglich nur im Gegensatze zum Ausland gebildet hatte. Man mag diesen fremden Einfluss beklagen, und in der That ist er der nationellen Entwicklung gefährlich und hat schon oft zu Verkehrtheiten und Uebeln veranlasst. Aber mich dünkt, er ist unvermeidlich, weil er zum Wesen der modernen Staatsbildung gehört. Je weiter die Geschichte der europäischen Staaten fortschreitet, desto vielfältiger wird die Verbindung aller dieser Staaten unter einander. Die Interessen verflechten sich durch Handel und Erwerb, welche sich nicht auf enge Gränzen einschliessen lassen, sondern die Welt durchschweifen, die Beziehungen, welche gemeinsame Schicksale durch Europa hindurch geweckt haben, werden zahlreicher, der geistige Verkehr von Tage zu Tage lebhafter, der Gesichtskreis ausgedehnter, der Verstand umfassender, und selbst das Gefühl weiter und europäischer. Und hat erst die Theorie einen so gewaltigen Antheil an dem Geschicke der Staaten errungen, so ist wohl zu beachten, dass auch diese Theorie nicht in Einem Staate erwachsen, nicht auf Einen besondern kleinen Staat basirt ist, sondern grossentheils auf weitem Boden ruht. Darum kann der fremde Einfluss nicht verdrängt, nicht ausgeschlossen werden. Eine Geistessperre mitten in Europa lässt sich nicht denken, geschweige denn durchführen. Daher wäre es ein vergebliches Bemühen, den fremden, namentlich den geistigen Einfluss des Auslandes zu bekämpfen. Es kommt nur darauf an, indem man für die Richtung der modernen

Welt einen empfänglichen Sinn und ein offenes Auge behält, die hergebrachte und angborene Eigenthümlichkeit nicht zu opfern, sondern weiter auszubilden. Wie der einzelne Mensch in den lebhaftesten Verkehr mit dem Auslande tritt, in ihm Verbindungen anknüpft, dort Kenntnisse, Erfahrungen sammelt, und nicht bloss mancherlei anlernt, sondern sich aneignet, aber darum noch nicht ein anderes Individuum wird; so haben auch Völker und Staaten statt sich den Eindrücken des Auslandes zu verschliessen, dieselben zu verarbeiten, sich die Vortheile der gemeinsamen Kultur anzueignen, aber darum nicht andere zu werden, sondern vielmehr ihr nationales Wesen als das Wesentlichste und Innerlichste treu zu bewahren.

Wie die Schweiz als Ein ganzes Staatswesen in verstärkte Beziehungen zu den europäischen Staaten und ihrer Geschichte kam, so gelangten die einzelnen Kantone unter sich zu einer erhöhten inneren Verbindung. Die erste Zeit der Revolution hatte sogar aus den verschiedenen schweizerischen Staaten einen einzigen durch Ein Princip bestimmten einheitlichen Staat schaffen wollen. Der Versuch ist zwar gänzlich misslungen, aber die alten Bünde bleiben für immer gebrochen. An ihre Stelle ist Ein, alle Stände gleichmässig umfassender Bund getreten, zur Zeit der Mediation mit etwas verstärkter Centralität, zur Zeit der Restauration mit erhöhter Kantonal-Souverainität. So wurde doch das schweizerische Leben bedeutsamer, und wenn schon das kantonale Leben noch immer das reichere ist, so erstarkte doch das Bewusstseyn der Zusammengehörigkeit.

Als zwei Haupterscheinungen dieser neuen Zeit sind noch hervor zu heben: die Erhebung der gemeinen Herrschaften zu selbständigen schweizerischen Gebieten und die Aufhebung der Städteherrschaft in den Städtekantonen: jene für die Eidgenossenschaft, diese für die Kantonalgeschichte von grösster Bedeutung.

Die vormaligen Unterthanenländer der schweizerischen Orte gingen in dem einheitlichen Staate der helvetischen

Republik, welche alle Unterschiede der Gebietstheile zu tilgen suchte, in einen neuen Zustand über, sie wurden zu gleichgearteten Gliedern desselben Staates, welcher auch die frühern Herrscherkantone umfasste. Und als das kantonale Princip wieder hervorbrach und eine theilweise Herstellung der eigenthümlich gebildeten Stände bewirkte, so konnten doch die einmal getilgten Unterschiede zwischen beherrschenden und unterthänigen Ländern nicht wieder erneuert werden, so wenig als die Unterscheidungen zwischen alten und zugewandten Orten. Gleiche Kantone mit gleichen Rechten, jeder für sich selbständig, aber jeder zugleich ein Glied des Bundes, waren nunmehr über die ganze Schweiz verbreitet. Die Restauration im Jahre 1815 konnte diese wahren zeitgemässen Fortschritte nicht beseitigen; sie musste anerkennen, was inzwischen geworden war.

Eben so wichtig ist der Untergang der Städteherrschaft. Auch diese Erscheinung ist eine bleibende. Wir haben im vorigen Buche gesehen, wie wenig sich das staatsrechtliche Verhältniss der regierenden Hauptstadt Zürich zur regierten Landschaft fortbildete, wie vielmehr die Oberherrlichkeit jener immer ausschliesslicher, ängstlicher, pedantischer und steifer wurde, je mehr die Landschaft an innerer Kultur und Kräften zunahm. Ein ähnliches Missverhältniss fand sich überall in den Städtekantonen. Die Souverainetät der Städte musste daher zusammen brechen, als französische Waffen die französische Lehre von Freiheit und Gleichheit einführten. Sie konnte aber auch nicht mehr erstehen, weil sie weder ein innerliches Lebensprincip mehr besass, noch eine moderne Form sich fand, in der sie sich hätte an den Tag geben können. Die Souverainetät, welche früher in die Mauern einer Stadt eingeschlossen war, ergoss sich nun gleichmässig über den ganzen Kanton. Das ist das Wesen der Veränderungen; die einzelnen Kämpfe über das Verhältniss, welche die Geschichte der verschiedenen Verfassungsänderungen vornemlich begleitet haben, die Schwankungen, Uebertrei-

image not available

„zwischen den Kantonen und den unterworfenen Landen, „noch zwischen dem einen Kanton und dem andern. Die „Einheit des Vaterlandes und das allgemeine Interesse ver„tritt künftig das schwache Band, welches fremdartige, un„gleiche, in keinem Verhältnisse stehende, kleinlichen Loka„litäten und einheimischen Vorurtheilen unterworfene Theile „zusammenhielt und aufs Gerathewohl leitete. So lange alle „einzelnen Theile schwach waren, musste auch das Ganze „schwach sein. Die vereinigte Stärke Aller wird künftig „eine allgemeine Stärke bewirken."

Die letztere Prophezeihung schlug fehl. Der ganze Grundgedanke aber beweist, dass die Urheber dieser Verfassung das Wesen der Eidgenossenschaft gänzlich verkannten.

Dem fremden Princip der Einheit gegenüber machte sich nunmehr das naturgemässe Princip des Föderalismus erst im Stillen dann immer offener und in immer weitern Kreisen geltend. Die folgenden Verfassungen und Verfassungsentwürfe vom 29. Mai 1801, 24. Weinmonat 1801, 27. Hornung 1802 und 20. Mai 1802 enthalten alle immer weiter gehende Modificationen und Annäherungen an den Föderalismus. Aber keine konnte aufkommen noch sich halten. Denn noch immer setzten sie zuerst die Einheit des Staatsorganismus fest, und liessen die einheitlichen Gewalten nur beschränken durch die Kantone, während der Föderalismus umgekehrt zunächst Selbständigkeit der Kantone forderte und auf diese Basis die Centralität der Bundesgewalt gründen wollte. Auf Seite der Einheitsmänner kämpften vorzüglich die modernen Demokraten und die, welche sich der Revolution und ihren Principien ergeben hatten, auf Seite der Föderalisten die alten Aristokraten der Städte, die alten Demokraten der Länder, und wer sonst an den gestürzten Verfassungen hing. Jene hatten die damals herrschende abstracte französische Theorie, diese die Geschichte und Bedürfnisse der Eidgenossenschaft für sich. Darum konnte den Letztern der Sieg nicht entgehen, indem die Volksstimmung sich zuletzt zu ihren Gunsten aussprechen musste.

image
not
available

Die Gesammtheit der Bürger wird als Souverain der helvetischen Republik bezeichnet. Die Verfassung derselben als eine repräsentative Demokratie. Unter den einleitenden Hauptgrundsätzen sind noch besonders folgende zu erwähnen:

1) „Die natürliche Freiheit des Menschen ist unveräusserlich. Sie hat keine andern Grenzen als die Freiheit jedes andern und die Verfügungen, welche das allgemeine Wohl unumgänglich erheischt, jedoch unter der Bedingung, dass diese unumgängliche Nothwendigkeit rechtskräftig erwiesen (!) ist." (Art. 5.)

2) „Die Gewissensfreiheit ist uneingeschränkt. — Jede Art von Gottesdienst ist erlaubt, wenn er die öffentliche Ordnung nicht stört, und nicht Herrschaft oder Vorzug verlangt. Jeder Gottesdienst steht unter der Aufsicht der Polizei." (Art. 6.)

3) Zusicherung der Pressfreiheit.

4) „Es gibt keine erbliche Gewalt, Rang noch Ehrentitel. Die Strafgesetze sollen jeden Titel und jedes Institut untersagen, welches an Erblichkeit erinnert." (Art. 8.)

5) „Der Staat hat kein Recht auf das Privateigenthum, ausgenommen in dringenden Fällen, wenn dasselbe zum allgemeinen Gebrauch unentbehrlich ist und gegen gerechte Entschädigung." (Art. 9.)

6) „Ein Jeder, der durch gegenwärtige Staatsverfassung das Einkommen einer Stelle oder Pfründe verliert, soll als Entschädigung eine lebenslängliche Rente erhalten." (Art. 10.)

7) „Die Auflagen müssen mit dem Vermögen, den Einkünften und der Einnahme der Steuerbaren im Verhältniss stehen, jedoch kann dieses Verhältniss nicht ganz genau sein." (Art. 11.)

8) Die Besoldungen der öffentlichen Beamten sollen „mit der Arbeit und den Talenten im Verhältniss stehen, welche ihre Stelle erfordert." (Art. 12.)

9) „Kein liegendes Gut kann unveräusserlich erklärt werden, weder für eine Corporation oder für eine Ge-

„sellschaft, noch für eine Familie. — Der Grund und Bo-„den kann mit keiner Last, Zins oder Dienstbarkeit be-„schwert werden, wovon man sich nicht loskaufen könnte." (Art. 13.)

Für die Wahlen, Gerichtsbarkeit und Verwaltung wird das Land Helvetien in Kantone, Distrikte, Gemeinden und Sektionen der Gemeinden eingetheilt, dabei aber angedeutet, dass die Eintheilung eine bloss äusserliche mechanische, nicht eine innere organische sein solle. Als Hauptstadt wird vorläufig Luzern bezeichnet, wohl auch weniger aus Rücksicht auf die Bedeutung dieser Stadt, als vielmehr aus mathematischen Gründen. In Verbindung mit Graubündten werden folgende 22 Kantone unterschieden: Wallis, Leman, Freyburg, Bern (ohne das Waatland und das Aargau), Solothurn, Basel, Aargau, Luzern, Unterwalden, Uri, Bellinzona, Lugano, Rhätien, Sargans, Glarus, Appenzell, Thurgau, St. Gallen, Schaffhausen, Zürich, Zug und Schwyz.

Als Schweizerbürger gelten alle bisherigen Bürger einer Stadt oder Dorfes, die ewigen Hintersässen und die in der Schweiz gebornen Hintersässen. Zwanzigjährige Wohnung in der Schweiz verschafft auch dem Fremden das Schweizerbürgerrecht. Die politische Mündigkeit beginnt mit zurückgelegtem zwanzigsten Altersjahre. In den Primarversammlungen der Bürger wird über Annahme oder Verwerfung der Staatsverfassung abgestimmt, und werden die Wahlmänner, auf hundert Bürger je einer, für ein Jahr bezeichnet. Die Wahlmänner eines jeden Kantons erwählen die Deputirten für das gesetzgebende Corps, die Richter des Kantonsgerichts, die Richter des obern Gerichtshofes und die Mitglieder der Verwaltungskammer.

Die gesetzgebende Gewalt wird von zwei helvetischen Räthen ausgeübt, dem Senate und dem grossen Rath. Der Senat besteht aus den gewesenen Direktoren und vier Deputirten jedes Kantons. Wählbar sind verheirathete oder im Witwenstande lebende Bürger über 30 Jahre, welche

zuvor ein höheres Staatsamt bekleidet haben. Der grosse Rath besteht aus einer grössern Zahl von Abgeordneten der Kantone, das erste Mal aus je acht Bürgern, die wenigstens 25 Jahre alt sind. Die Mitglieder des Senats werden auf acht, die des grossen Rathes auf sechs Jahre gewählt. Jeder Rath hat ein eigenes Lokale, eine Wache und ein besonderes Kostüme. In keinem Falle dürfen sich die Räthe in Einem Saale vereinigen. Die Polizei wird von jedem Rathe für seine Sitzungen selbst ausgeübt. Die Sitzungen sind öffentlich; jeder Rath kann sich aber in ein geheimes Comité verwandeln. Mit grosser Umständlichkeit redet die Verfassung von den Formen, unter denen allein ein Mitglied eines gesetzgebenden Rathes vor Gericht gezogen werden dürfe, behandelt dagegen die Formen der eigentlichen Geschäftsthätigkeit der Räthe sehr kurz. Der grosse Rath erlässt blosse Beschlüsse. Erst durch die Genehmigung des Senates werden sie zu Gesetzen oder Dekreten. Der Senat kann aber nur den ganzen Beschluss genehmigen oder verwerfen [3]).

Die gesetzgebenden Räthe genehmigen oder verwerfen ferner alles, was die Finanzen, den Frieden und den Krieg betrifft, können aber über diese Gegenstände nicht ohne einen Vorschlag des Direktoriums berathschlagen. In keinem Falle dürfen sie vollziehende oder richterliche Gewalt ausüben.

Die vollziehende Gewalt ist einem aus fünf Mitgliedern bestehenden Vollziehungs-Direktorium übertragen. Jährlich fällt ein Mitglied aus, und ist für so lange nicht wieder wählbar, als es das Amt bekleidet hat. Die Wahl selbst ist complicirt. Beide gesetzgebende Räthe und das Loos haben daran Antheil. Um gewählt werden zu können, muss man ein Alter von 40 Jahren erreicht haben, und verheirathet oder Wittwer sein. Für die Folge

3) Vergl. Kortüm Rückblick auf den innern Entwicklungsgang der helvetischen Republik im schweizerischen Museum v. Gerlach, Hollinger und Wackernagel. Bd. II. S. 5.

image
not
available

aus dreizehn Richtern für die Kriminal- und Civilrechtspflege, und eine Verwaltungskammer für die Vollziehung der Gesetze über das Finanzwesen, den Handel, die Künste, Handwerke, den Ackerbau, die Lebensmittel, die Unterhaltung der Strassen. Dieselbe besteht aus einem Präsidenten und vier Beisitzern.

In den Hauptörtern und den Distrikten gibt es überdem noch untere Gerichte für Civil- und Polizeisachen, je aus neun Mitgliedern bestehend, von dem Wahlcorps auf sechs Jahre gewählt, und Unterstatthalter, denen wieder in den einzelnen Dörfern Vollziehungs-Agenten untergeordnet sind.

§. 3. Die Mediation.

Napoleon durchschaute die wahre Eigenthümlichkeit der schweizerischen Eidgenossenschaft. Die von ihm ins Leben gerufene Mediationsverfassung würde solches auch dann beweisen, wenn er seine Gedanken darüber nicht selbst ausgesprochen hätte. Folgende bekannte Aeusserungen des ersten Consuls sind so charakteristisch für seine Auffassung und so bedeutsam für die Schweiz, dass ich mich nicht enthalten kann, sie wieder herzusetzen:

„Die Schweiz gleicht keinem andern Staate, weder in „Folge aller Begebenheiten, die sich da seit Jahrhunderten „zugetragen, noch hinsichtlich auf ihre geographische und „topographische Lage, noch wegen ihrer verschiedenen „Sprachen und Religions-Bekenntnisse, noch endlich wegen ihrer ausserordentlichen Verschiedenheit in Sitten und „Gebräuchen."

„Die Natur hat euch zum Föderativ-Staate gebildet; „die Natur zu besiegen, versucht kein kluger Mann."

„Die wichtigste Sache (la chose la plus importante) ist „die Festsetzung der Organisation eurer achtzehn Kantone. „Ist einmal diese geordnet, so bleibt die Bestimmung der „wechselseitigen Verhältnisse zwischen denselben übrig; „oder eure in der Wirklichkeit ungleich weniger wichtige

„Central-Organisation. Weder Finanzen, noch Armee, „noch die Verwaltung, nichts kann bei euch gleichförmig „sein. Nie habt ihr besoldete Truppen unterhalten; grosse „Finanzen könnt ihr keine besitzen; ihr habt ja sonst nicht „einmal beständige diplomatische Agenten bei den verschie„denen Mächten unterhalten. Eure Lage auf den Gipfeln „der Gebirgsketten (au sommet des chaines de montagnes), „welche Frankreich, Deutschland und Italien von einander „trennen, macht, dass ihr gleichzeitig Antheil an den ver„schiedenen Geistesrichtungen dieser Nationen nehmet. Die „Neutralität eures Landes, der Aufschwung eures Handels „und eine eigene Haushaltung oder Familien-Verwaltung „(une administration de famille) sind die wahren Mittel, „euer Volk glücklich zu machen und eure Existenz zu „sichern [5]).

„Ich spreche zu euch, als wäre ich selbst ein Schwei„zer; für kleine Staaten ist die Föderation ungemein vor„theilhaft. Ich selbst bin ein geborner Bergbewohner (mon„tagnard); ich kenne den hieraus entspringenden Geist. Nur „keine Einheit, keine Truppen, keine Central-Finanzen, „keine Central-Abgaben, keine diplomatischen Agenten bei „den andern Mächten, und damit habt ihr schon mehrere „Mal hunderttausend Franken erspart."

„Die Kantonal-Organisationen, ich wiederhole es, müs„sen auf die Sitten, die Religion, die Interessen und die „Meinungen eines jeden einzelnen Kantons gegründet sein. „Sorgt für Gesetzlichkeit und für passende Formen."

„Die Gemeinden in den kleinen Kantonen mögen ihre „Alp-Streitigkeiten nach Belieben unter sich ausmachen, „aber nie sollen sich Kantone gegen andere Kantone ver„binden, und mit ihnen Krieg führen [6])."

Es ist bemerkenswerth, dass in dem Vermittlungsakte vorerst die Kantonalverfassungen der neunzehn

---

5) C. v. Muralt's: Hans von Reinhard. Zürich 1838. S. 98. 99.

6) Ebenda S. 108. 109. Vergl. meinen Aufsatz in L. Rankes histor. polit. Zeitsch. Bd. II. S. 131 ff.

Kantone: **Appenzell, Aargau, Basel, Bern, Freyburg, Glarus, Graubündten, Luzern, St. Gallen, Schaffhausen, Schwyz, Solothurn, Tessin, Thurgau, Unterwalden, Uri, Waadt, Zug** und **Zürich** aufgenommen sind, und dann erst auf dieser kantonalen Grundlage sich die **Bundesverfassung** erhebt: ganz entsprechend dem Geiste, der dieselbe dictirte. Jene Verfassungen sind denn wieder nicht nach Einem Modelle geformt, sondern zum Theil wenigstens auf **historischem Boden** erbaut.

Insbesondere wurden die alten hergebrachten Einrichtungen der **demokratischen** Kantone **Appenzell, Glarus, Graubündten, Schwyz, Unterwalden, Uri** und **Zug** mit ihren Landsgemeinden am meisten geschont. Man würde sich sehr täuschen, wenn man glauben sollte, es sei diess aus einer besondern Vorliebe Napoleons für diese Verfassungsform geschehen. Er wusste so gut, wie nur irgend Einer, dass solche Verfassungen nur für kleine Völkerschaften passen, die sich noch auf einer ganz untergeordneten Stufe der Kultur in roher Einfachheit und wilder Freiheit bewegen, und auf gebildete Völker angewendet, im höchsten Grade verwerflich seien. Den Männern in den alten Ländern war aber diese Verfassung, in der sie aufgewachsen waren, lieb; alte Gewohnheiten, Sitten, Erinnerungen, Gefühle schlossen sich an dieselbe an, und waren mit ihr verwoben; die Verhältnisse des Lebens hatten sich in den Ländern nur wenig verändert. Die systematische Anordnung der verschiedenen Gewalten war ihnen zuwider, die künstlichen Formen der Verwaltung und Rechtspflege unverständlich, das moderne Regierungsprincip schien im Widerspruch mit ihrem Sinne für individuelle Unabhängigkeit, und was vorzüglich sie gegen die Revolution feindselig gestimmt hatte, das moderne Verfassungswesen mit seinen Staatsanstalten und besoldeten Beamten kam ihnen viel zu „köstlich" vor. Indem Napoleon, den damals verbreiteten Staatslehren zum Trotze, ihre alten Verfassungen herstellte, machte er den Ländern die Me-

image
not
available

Am 5. Februar 1798 war das Princip der politischen Gleichstellung der Stadt- und Landbürger, die Erhebung der letztern zur Regimentsfähigkeit von Seite der Stadt anerkannt worden. Auch die Mediationsverfassung wendete dasselbe Princip an. Die gesetzgebende Gewalt und die „Ausübung der Souverainetätsrechte" fiel einem Grossen Rathe von 195 Mitgliedern anheim, in welchem nun Stadt- und Landbürger neben einander sassen mit gleichem Rechte.

Dieser Grosse Rath wird nun folgender Massen gewählt. Die Bürger des Kantons Zürich werden in 65 Wahlversammlungen oder Zünfte eingetheilt. Die Stadtbürger in 13, die Landbürger in 52 Zünfte. Die Stadtzünfte sind eine Erneuerung der alten persönlich verbundenen Wahlzünfte ohne lokale Beziehung auf einzelne Gegenden der Stadt. Die Landzünfte dagegen haben eine lokale Grundlage, und erstrecken sich immer über mehrere Gemeinden. Auf ähnliche Weise waren auch zu Rom in der alten Stadtverfassung die Zünfte der Patrizier persönliche, die der Plebejer lokale Eintheilungen. In den Zünften haben Stimmrecht alle Bürger, welche wenigstens ein Jahr lang in dem Gebiete der Zunft gewohnt haben, in einem unabhängigen Stande leben, in die Milizrolle eingeschrieben sind, wenn sie weder verheirathet sind noch im Wittwenstande leben, ein Alter von wenigstens 30 Jahren, im entgegen gesetzten Falle ein Alter von wenigstens 20 Jahren haben, und welche endlich ein Grundeigenthum oder hypothekarische Schuldforderung von 500 Schweizerfranken besitzen.

Jede Zunft hat nun aus ihrer Mitte ein Mitglied des Grossen Rathes zu wahlen. Ueberdem bildet sie eine Liste von vier Kandidaten aus andern Bezirken, als welchem die Zunft angehört. Sie darf aber nicht mehr als drei Kandidaten aus dem namlichen Bezirke bezeichnen. Aus diesen 260 Kandidaten werden dann durch das Loos 130 Mitglieder des Grossen Rathes bestimmt, welche zusammen mit den 65 direct gewählten Gliedern die Behörde vollständig

image
not
available

Gesetzen erheben, oder unbedingt verwerfen. Selbst die Niedersetzung einer Commission des Grossen Raths kann keinen andern Erfolg haben als nähere Prüfung der Frage, ob der Antrag anzunehmen oder zu verwerfen sei[9]).

An der Spitze der **Verwaltung** steht ein **Kleiner Rath** von 25 aus der Mitte des Grossen Rathes von diesem je auf eine Amtsdauer von 6 Jahren erwählten Mitgliedern. Derselbe hat die Initiative für die Gesetzgebung, besorgt deren Vollziehung, leitet die Staatsverwaltung, urtheilt in letzter Instanz über alle Verwaltungs-Streitigkeiten, ernennt zu allen Bezirksämtern und Stellen, und legt dem Grossen Rathe über alle Zweige der Verwaltung Rechenschaft ab.

Für die **Rechtspflege** des Kantons wird ein **Appellationsgericht** oder **Obergericht** von 13 Mitgliedern von dem Grossen Rathe aus seiner Mitte je auf 6 Jahre gewählt[10]). Dasselbe urtheilt in erster und letzter Instanz über alle wichtigeren Kriminalfälle, in letzter über mindere Kriminal- und Polizeifälle[11]), ferner in letzter Instanz über Civilprozesse, wenn das Streitobject den Betrag von 64 Schweizerfranken übersteigt[12]).

In allen Fällen, wo die Todesstrafe zur Anwendung kommen kann, werden den 13 Appellationsrichtern noch vier Mitglieder des Kleinen Rathes beigeordnet, welche durch das Loos bezeichnet werden. Es entsteht auf solche Weise ein eigenthümliches **Malefizgericht**.

Zwei Bürgermeister von dem Grossen Rathe aus der Mitte des Kleinen gewählt, führen abwechselnd, jeder ein Jahr lang den Vorsitz im Grossen und Kleinen Rathe. Der präsidirende Bürgermeister führt den Namen **Amtsbürgermeister**. Der andere Bürgermeister ist dann inzwischen Mitglied und Präsident des Obergerichtes.

---

9) Reglement f. d. Gr. R. v. 23. Mai 1803. M. S. I. S. 42. ff.

10) Vgl. Reglement f. d. Obergericht v. 27. Mai 1803. M. S. I. S. 69.

11) Gesetz betr. die Competenzen d. Gerichtsstellen vom 15. Dec. 1803. M. S. I. S. 151. ff.

12) Gesetz v. 25. Mai 1803. M. S. I. S. 63. ff.

image
not
available

Gemeinde-, Kirchen-, Schul- und Armengüter und die Vormundschaftspflege, eine Oberaufsicht über die Bezirksgerichte, handhaben die Polizei und besorgen die Voruntersuchung und Ueberweisung an die Strafgerichte in Kriminal- und Polizeifällen [15]).

In der Folge wurden den Statthaltern und Unterstatthaltern je für eine Bezirksabtheilung zwei Beisitzer zugegeben, welche vereint mit denselben als Präsidenten das sogenannte Waisenamt bildeten und die Stelle einer zweitinstanzlichen Vormundschaftsbehörde erhielten. Die Beisitzer wurden von dem Kleinen Rathe aus den Bezirken gewählt [16]).

Für jeden der fünf Bezirke besteht ein Bezirksgericht von sieben aus den Bürgern der Bezirke von dem Kleinen Rathe je auf 6 Jahre gewählten Mitgliedern. Für den Civilprozess nehmen dieselben eine dreifache Stellung ein, je nach Art und Umfang der Geschäfte: *a)* als oberste Instanz in Schuldsachen und andern Streitigkeiten, die sich nicht auf Liegenschaften beziehen, wenn das Streitobject den Betrag von 64 Schweizerfranken nicht übersteigt; *b)* als zweite und mittlere Instanz für Processe, die sich auf Liegenschaften beziehen; *c)* als erste Instanz in andern Processen um einen höhern Betrag als 64 Schweizerfranken. Daneben ist das Bezirksgericht auch ein Zuchtpolizeigericht, und zwar in erster und letzter Instanz in Fällen, welche die zunftgerichtliche Competenz übersteigen, und entweder eine Busse von höchstens 24 Franken oder einen höchstens sechstägigen Verhaft nach sich ziehen; in erster Instanz für derlei Vergehen, welche eine grössere Strafe erfordern [17]).

In jeder Landzunft besteht denn ein Zunftgericht von fünf von dem Kleinen Rathe gewählten Richtern. In der Stadt, welche nicht in lokale, sondern in persönliche

15) Gesetz v. 28. Mai 1803. M. S. I, S. 75. ff.
16) Gesetz v. 22. Dec. 1803, §. 24. ff M. S. I. S. 220. ff.
17) Gesetz v. 25. Mai 1803, M. S. I. S. 63 ff.

image
not
available

§. 4. Die Liquidationsurkunde für die Stadt Zürich.

Die Stadt Zürich hatte bis zur Revolution von 1798 eine gedoppelte Stellung. Einmal bildete sie eine städtische Corporation, eine Stadtbürgerschaft, und zugleich war sie gegenüber einem äussern Gebiete als Landesherr zu betrachten. Diese Doppelstellung trat indessen äusserlich keineswegs so hervor, dass die Bürgerschaft sich derselben jederzeit deutlich bewusst war. Vielmehr wurden die Angelegenheiten der Stadt als solcher und der Stadt als Landesherrn durchgängig (mit geringen Ausnahmen) von denselben Personen besorgt, ohne dass man einen Unterschied bemerkte, je nachdem sie in der einen oder in der andern Stellung handelten. Es kann daher die Doppelstellung selbst auch nur insofern erkannt werden, als man Rücksicht nimmt *a)* auf die früheren Verhältnisse, nach welchen die Stadt ursprünglich lediglich Stadt gewesen war, und erst in der Folge Landeshoheit, als etwas hinzukommendes Neues, erwarb; *b)* auf die gleichzeitigen Verhältnisse anderer Städte und Gemeinden auch des Kantons Zürich, welche nur die eine corporative Stellung hatten; *c)* auf die spätern Verhältnisse der Stadt Zürich, inwiefern eine Trennung jener zwiefachen Stellung vor sich ging, die Stadt in die Stellung einer Commune zurück trat und die Landeshoheit auf den gesammten Kanton überging.

Diese Doppelstellung war nun auch von Einfluss auf das Vermögen der Stadt Zürich. Dieses Vermögen nämlich bildete — abgesehen von besonderen Stiftungen und einzelnen Ausnahmen — Eine Masse, ohne dass in demselben unterschieden wurde, ob es der Stadt als blosser Commune oder als Landesherrn zugehöre. Die Einkünfte, welche ihr in der einen oder andern Stellung zuflossen, kamen in dieselbe Kasse, und eben so wurden die Ausgaben hinwieder aus dem nämlichen Vermögen bestritten, bezogen sie sich auf die Interessen der Stadt oder die Bedürfnisse der Landesregierung.

image not available

dations-Kommission, nieder, und gab ihr den Auftrag, die helvetische Nationalschuld zu liquidiren, den Städten (d. h. den vormals souveränen Städten) ein verhältnissmässiges Einkommen zu verschaffen und ein städtisches gesondertes Vermögen wieder zu errichten, endlich das übrige Vermögen dem Kantone als Kantonal-Vermögen zuzuweisen[22]).

Diesen Aufträgen willfahrend erliess die Liquidations-Kommission am 1. September 1803 auch eine Liquidations-Urkunde für die Stadt Zürich, und wies derselben an der gemeinen Vermögensmasse ein eigenthümlich städtisches Vermögen zu. Das ganze übrige, früherhin gemeine Vermögen wurde sodann Kantonalgut des Kantons Zürich.

Diese Ausscheidung und Theilung zwischen Kanton und Stadt in das Vermögen der vormaligen souveränen Stadt Zürich muss nun aber aus einem ganz andern Gesichtspunkte aufgefasst werden, als die Theilung, welche durch das helvetische Gesetz von 1799 angeordnet, aber nicht vollzogen worden war. Während dieses nämlich die verschiedenen Bestandtheile, den staatlichen und den städtischen, nach Rechtsgrundsätzen zu sondern gebot, so hielt sich dagegen Napoleon keineswegs an den rechtlichen Gesichtspunkt, sondern ordnete die Theilung an nach Gründen äusserer Zweckmässigkeit und des Bedürfnisses. Und in dem nämlichen Sinne vollzog denn auch die Liquidations-Kommission die Theilung[23]).

§. 5. Die Bundesverfassung der Mediation.

Auf kantonaler Grundlage erhob sich nun die beschränkte Bundesgewalt ganz im Geiste des Föderalismus, den Napoleon allein für die Schweiz gemäss hielt. Die neunzehn Kantone gewährleisten sich gegenseitig ihre Verfas-

22) Vergl. darüber Gutachten der Juristen-Facultät in Tübingen über das Burgergut von Bern §. 8. und Gutachten der Juristen-Facultät zu Zürich in derselben Sache §. 4.

23) Vergl. Rechtsgutachten über die Gutsausscheidung für die Stadt Zürich. 1838.

image
not
available

unter sich als Sitz der Bundesregierung, nämlich: Freyburg, Bern, Solothurn, Basel, Zürich und Luzern. Sie sollen der Bundesgewalt einige Kraft geben. Der Schultheiss oder Burgermeister des jeweiligen Direktorial-Kantons ist zugleich Landammann der Schweiz und in dieser Eigenschaft Repräsentant der Schweiz gegenüber den fremden Gesandten, und Präsident der Tagsatzung. Er hat die Vollziehungsgewalt im Namen des Bundes auszuüben. Seine Befugnisse sind nicht scharf begränzt; doch konnten sie, wenn ein starker Charakter die Stelle bekleidete, ziemlich weit reichen. Kraft gab ihm besonders das Ansehen des Kaisers, wo er sich an dessen Macht anlehnen konnte und wollte.

Von bedeutendem Einflusse noch sind die Stellen der höhern Kanzleibeamteten, des eidgenössischen Kanzlers und Staatsschreibers. Beide werden zwar nur je auf zwei Jahre gewählt, aber da sie wieder bestätigt werden können in ihrer Stellung, so haben diese Aemter eine faktische Neigung zur Dauer. Während nun die Direktorial-Kantone jährlich wechseln und die Landammänner mit ihnen, so sind sie die einzigen Personen, welche fortwährend mit allen eidgenössischen Geschäften vertraut bleiben und einen sichern Geschäftsüberblick haben.

§. 6. Die Zürcherische Staatsverfassung vom Jahre 1814.

Die Mediationsverfassung konnte sich in ihrer formellen Geltung nicht erhalten, als die Macht ihres Schöpfers und Beschützers gebrochen war. Sie war ein einseitiges französisches Werk. Europa, das Frankreich bekriegte, konnte es nicht dulden, dass der französische Einfluss in der neutralen Schweiz durch die von Frankreich gegebene Verfassung auf bleibende Herrschaft Anspruch mache. Die inzwischen niedergedrückten Ansprüche der Vorzeit regten sich überall wieder und fanden in der geistigen Bewegung der Zeit einige Unterstützung. Eine sehr starke Partei in

image
not
available

Bürgerrecht innerhalb der Zunft. Ausgeschlossen blieben indessen noch die, welche „in Kost und Lohn" eines andern standen.

Die politische und bürgerliche Rechtsgleichheit, soweit nicht die Verfassung selbst Ausnahmen feststellte, wurde ausdrücklich anerkannt.

Der Grosse Rath von 212 Mitgliedern „ist die höchste Gewalt." In seiner Komposition nun suchte die Stadt wieder ein Uebergewicht zu erhalten. Die Stellen werden folgender Massen besetzt:

26 Mitglieder werden von den 13 Zünften der Stadt
5 " " " Winterthur.
54 " " " den übr. 51 Landzünften erwählt.

Zu diesen 82 direkte gewählten Mitgliedern kommen nun noch 130 indirekte, durch den Grossen Räth selbst gewählte Mitglieder. Zu diesem Behuf wird ein Vorschlagskollegium von 5 Gliedern des Kleinen und 10 Gliedern des Grossen Rathes gebildet, welches je für 5 vakante Stellen einen Gesammtvorschlag von 15 Kandidaten macht. Aus diesen 15 Kandidaten werden dann durch geheimes absolutes Stimmenmehr 5 Mitglieder des Grossen Rathes von diesem bezeichnet. Einer von den fünf soll ein Landbürger sein: eine Verfassungsbestimmung, welche dann in der Praxis so ausgelegt wurde, als ob es hiesse: vier von den fünf sollen Stadtbürger sein. Zur Wählbarkeit ist erforderlich: Antritt des dreissigsten Altersjahres und ein Vermögen von wenigstens 10,000 Schweizerfranken. Die Amtszeit dauert sechs Jahre, die austretenden Mitglieder sind aber immer wieder wählbar. Nur die Mitglieder des Regierungsrathes und Obergerichtes fallen als Grossräthe nicht in die Erneuerungswahl.

Kleiner Rath und Obergericht blieben im Wesentlichen unverändert; jener an der Spitze der gesammten Verwaltung, dieses als höchster Gerichtshof. Auch die Stellung der Bürgermeister verblieb dieselbe. Aber aus der Mitte des Kleinen Rathes erhob sich für alle diplomatischen Geschäfte ein Staatsrath, worin die beiden

Digitized by Google

image
not
available

§. 7. Die Bundesverfassung vom Jahre 1815.

Die Vereinbarung über eine neue Bundesverfassung war ein äusserst schwieriges Werk. Die Eidgenossenschaft war in zwei Richtungen gespaltet. Die einen Kantone wollten zuerst den ursprünglichen Zustand herstellen. Bern war an ihrer Spitze, und eine besondere Versammlung von acht alten Orten zu Luzern arbeitete in diesem Sinne. Auf der andern Seite stand Zürich fest, mit den sämmtlichen für ihre Existenz besorgten neuen und einigen alten Kantonen. Diese wollten nur auf Grundlage des mediationsmässigen Zustandes unterhandeln. Die Mächte, von einem höhern europäischen Gesichtspunkte ausgehend und über den Parteien stehend, machten ihren Einfluss mehr im Sinne der seitherigen historischen Entwicklung geltend, und liessen die Plane für Herstellung untergegangener Zustände nicht aufkommen[26]. Ohne sie und die nöthigenden europäischen Verhältnisse wäre der Bund entweder überall nicht zu Stande gekommen oder noch schlechter geworden. Im Allgemeinen ist das Urtheil darüber richtig, die Bundesgewalt in ihm sei stärker als die der alten Bünde, und schwächer als die der Mediation. Die ganze Zeitrichtung in der Schweiz ging damals auf Feststellung der kantonalen Interessen, selbst in den neuen Kantonen. Wie hätte man unter solchen Voraussetzungen an Verstärkung der Centralgewalt denken können?

Auf der Tagsatzung hat jetzt jeder der XXII Kantone nur Eine Stimme, der grösste wie der kleinste. Die Gesandten stimmen wie früher nach der Instruktion der Stände. An die Stelle der sechs Direktorial-Kantone treten nun die Vororte Zürich, Bern und Luzern, je zwei Jahre nach einander die Leitung der Bundesange-

26) Vergl. darüber meinen Aufsatz: Der schweizer. Bund vom 7. Aug. 1815 in L. Ranke's polit. Zeitsch. B. II. S. 128. ff. und besonders Muralt's Reinhard, der viele neue Aufschlüsse über diese Verhältnisse ertheilt.

image
not
available

§. 8. Die Staatsverfassung des Kantons Zürich vom Jahr 1831.

Ohne die französische und belgische Revolution wäre es bei uns nicht zu einer Umwälzung gekommen. Die Uebelstände waren lange nicht gross genug, um von sich aus zu gewaltsamer Umänderung zu stimmen. Und die Möglichkeit durch Reformen allmälig die nöthigen Veränderungen einzuführen, war bereits erprobt. Aber die Vorgänge in Frankreich und Belgien hatten ihre Nachwirkungen auch in der Schweiz.

Am meisten Stoff zur Unzufriedenheit enthielt das Verhältniss zwischen Stadt und Landschaft in sich. Die verhältnissmässig zu überwiegende Repräsentation der Stadtbürger im Grossen Rathe nach der Verfassung von 1814, die Bevorzugung derselben auch für andere Staatsstellen stimmte nicht zusammen mit den erhöhten Kräften und der stets wachsenden Bedeutung der Landschaft.

In der Stadt selbst bildete sich von den Bürgern aus eine Opposition gegen die grundsatzlose Behandlung der Geschäfte von Seite der Regierung. Diese verlor einige der kräftigsten Mitglieder durch Tod und Unglück, und die Kräfte der Zurückbleibenden nahmen ab, verglichen mit den Kräften der heranwachsenden Generation.

Diese Elemente wirkten besonders ein, als erst durch die Presse, dann durch Verbindungen von Grossräthen, zuletzt durch die entscheidende grosse Volksversammlung zu Uster am 22. Nov. 1830 über die bisherige Verfassung der Stab gebrochen wurde. Der Grosse Rath wich der Bewegung, entsprach den Begehren und dankte ab, um durch einen neu zu zwei Drittheilen aus der Landschaft und einem Drittheil aus der Stadt gewählten Grossen Rath die neue Staatsverfassung bearbeiten zu lassen.

In mehrern Beziehungen unterscheidet sich diese Verfassung sehr von den frühern der Mediation und Restauration, nicht bloss dem Inhalte, sondern auch der Form nach.

Man sieht deutlich, dass Männer von wissenschaftlicher

image
not
available

Nach der Verfassung von 1831 wurde der Grosse Rath folgender Massen zusammengesetzt:

60	Mitglieder	wurden	von	den 13 Stadtzünften gewählt
5	„	„	„	Winterthur
51	„	„	„	den übrigen 51 Landzünften aus ihrer Mitte
52	„	„	„	den 52 Landzünften nach freier Auswahl in oder ausser ihrer Mitte, jedoch nur aus Landbürgern
11	„	„	„	10 grössern Landzünften aus den zünftigen Landbürgern
33	„	„		vom Grossen Rathe selbst 11 aus der Stadt und 22 von der Landschaft.
212 Mitglieder.				

Die Amtszeit der Mitglieder des Grossen Rathes ist auf vier Jahre gesetzt mit Wiederwählbarkeit.

Durch ein Verfassungsgesetz vom 19. Christmonat 1837 wurde sodann die Repräsentation im Grossen Rathe ganz nach dem Princip der Kopfzahl geregelt, ohne Unterschied zwischen Stadt und Land, und die Zahl der indirekten Wahlen beschränkt.

Der ganze Kanton, die Hauptstadt inbegriffen, wurde in 51 Kreisversammlungen, statt der bisherigen Zünfte, getheilt. Jede Kreisversammlung hat nun auf eine Bevölkerung von 1200 Seelen Ein Mitglied des Grossen Rathes aus allen wahlfähigen Kantonsbürgern zu ernennen, der Grosse Rath selbst je auf 20,000 Seelen Ein Mitglied. Nach der Volkszählung von 1836 besteht der Grosse Rath aus 192 directe und 12 indirecte gewählten Mitgliedern. Je zu vier Jahren um tritt dieser ganze Grosse Rath auf einmal aus. Vorher schon waren die Wahlzünfte der Landschaft nur eine örtliche Abtheilung, ohne Verbindung der Zunftgenossen unter sich zu einer politischen Person. Die neueste Verfassung trieb nun die nach mathematischen Regeln geordnete Bestellung der Repräsentation auf die Spitze, so dass alle Rücksichten auf besondere Interessen, orga-

image
not
available

lungen sind öffentlich. Die Mitglieder stimmen nicht nach Instruktionen, sondern nach freier Ueberzeugung.

Die oberste Verwaltungsbehörde des Kantons ist ein Regierungsrath von 19 Mitgliedern, je auf eine Amtsdauer von sechs Jahren gewählt, mit drittelweiser Erneuerung zu zwei Jahren um. An seiner Spitze stehen zwei Bürgermeister, jeder ein Jahr lang den Vorsitz im Regierungsrathe einnehmend. Der Staatsanwalt verfolgt die Verbrecher von Amts wegen im Namen des Staates vor den Gerichten und sorgt für die Vollziehung des Strafurtheils.

Die oberste Gerichtsbehörde des Kantons ist ein Obergericht von 11 Mitgliedern, je auf sechs Jahre gewählt, mit drittelweiser Erneuerung. Zwei Präsidenten, aus dem Gerichte von dem Grossen Rathe bezeichnet, wechseln alljährlich im Vorsitz.

Für Conflicte zwischen der richterlichen und der vollziehenden Gewalt entscheidet eine für jeden einzelnen Fall zu bildende Commission.

Als erste Instanz für Criminalfälle besteht ein Criminalgericht, von fünf wieder auf je sechs Jahre erwählten Richtern.

Der Kanton ist in eilf Bezirke getheilt, wie nach der frühern Verfassung. Aber auch hier sind nun die richterliche und vollziehende Gewalt scharf getrennt. Diese steht einem Statthalter zu, entweder ausschliesslich oder in Verbindung mit zwei bis vier Bezirksräthen. Der Statthalter wird von dem Regierungsrathe auf sechs Jahre gewählt aus einem Dreiervorschlage jeder Bezirksversammlung, welche hinwieder aus 200 Wahlmännern des Bezirkes besteht. Die Bezirksräthe werden von dieser allein gewählt. Der Bezirksrath tritt an die Stelle des frühern Oberwaisenamtes, und ist erste Instanz in Verwaltungsstreitigkeiten. Die eigentliche Vollziehung steht dem Statthalter allein zu.

In jedem Bezirke besteht ein Bezirksgericht von fünf bis sieben Richtern, den Präsidenten inbegriffen, ebenfalls von der Bezirksversammlung je auf sechs Jahre gewählt. Das Ehegericht ist aufgehoben und die Ehesachen und

image
not
available

diationszeit. Langsam schritt die Gesetzgebung vorwärts während der Restauration. Auch in dieser Richtung ruhte man aus von frühern Anstrengungen. Neuen Schwung erhielt die gesetzgeberische Thätigkeit durch die Bewegung des Jahres 1830. Mit ungemeinem Fleisse und allerdings auch mit grösserer Geschicklichkeit wurden fast alle Richtungen des Staatslebens gesetzgeberisch bearbeitet. Zu grosse Eilfertigkeit im Schaffen und Aendern und öfter auch Einseitigkeit in der Richtung lässt sich indessen nicht in Abrede stellen.

Das Privatrecht selbst wurde indessen nur wenig und nur theilweise durch die Gesetzgebung fortgebildet. Noch immer bilden das Stadt- und Landrecht und das Zürcherische Erbrecht sammt den Modifikationen der Statuten die Grundlage der privatrechtlichen Gesetzgebung. Zu einer Revision derselben sind indessen schon seit langer Zeit Aufträge ertheilt, und nach wenigen Jahren werden wir wohl ein umgearbeitetes, der seitherigen Rechtsentwicklung mehr angepasstes bürgerliches Gesetzbuch erhalten.

Das Gewohnheitsrecht ist, zumal bei der Dürftigkeit der privatrechtlichen Gesetzgebung, jedenfalls eine Hauptform der Rechtsbildung. Dazu kommt nun die Jurisprudenz, die erst in diesem Jahrhunderte eine rechte Bedeutung für unser Recht gewonnen hat. Ihre Geschichte ist mit der Geschichte der Rechtswissenschaft in Deutschland enge verbunden. Auf deutschen Universitäten erhielten erst mehrere junge Züricher eine gelehrte juristische Bildung. Meistens der historischen Richtung zugethan, kehrten sie nach Hause zurück, mit dem Vorsatze, das einheimische Recht in seiner Eigenthümlichkeit wie im Zusammenhange mit der allgemeinen Rechtsbildung zu bearbeiten.

Vor ihnen lag und liegt noch ein sehr weites Feld der Thätigkeit. Der Mangel einer ausführlichen Gesetzgebung macht das Studium des einheimischen Rechtes schwieriger, aber auf der andern Seite bedeutender und schöpferischer. Man wird genöthiget, auf die Sitten, die Erscheinungen des Verkehres zu merken, und die leitenden Grundsätze heraus

image
not
available

G. v. Meiss. Das Pfandrecht und der Pfand- oder Betreibungs-Prozess des Kantons Zürich. Zürich 1821.

Dr. Pestalutz. Abhandlung über das Zürcherische Wechselrecht. Zürich 1827.

J. Furrer. Das Erbrecht der Stadt Winterthur. Winterthur 1832.

Einzelne Abhandlungen in der Monatschronik der Zürcherischen Rechtspflege, bis jetzt eilf Bände, von 1833 bis 1838.

In den Gerichten fing man an, die Urtheile sorgfältiger zu begründen. Die Form der Urtheile änderte sich, und machte nun eine Sonderung der juristischen Erwägungsgründe von den faktischen Ergebnissen nothwendig[29]). In jenen wurden die Resultate des juristischen Urtheiles grundsätzlich ausgesprochen, und so die Theorie erweitert.

Der Stand der Advokaten wurde durch strengere Prüfung der Kandidaten gehoben; auch in ihm regten sich wissenschaftlichere Tendenzen. Die juristische Fakultät der Hochschule und einzelne Privatgelehrte wirkten in ähnlichem Sinne durch Ausarbeitungen von Rechtsgutachten in streitigen Fällen.

Die Gesetzgebung spürte diesen Einfluss ebenfalls, nicht bloss in dem Inhalte, sondern namentlich in der Form, in welcher die Gesetze abgefasst wurden. Es ist unläugbar, dass die Gesetze seit dem Jahre 1831 weit besser redigirt sind als die frühern: und eben so gewiss, dass daran die Juristen keinen unwesentlichen Antheil haben.

Auf der andern Seite lässt sich nicht verkennen, dass diese ganze neuere juristische Richtung auch wieder ihre eigenthümlichen Gefahren und Gebrechen hat. Dieselben näher zu schildern, würde mich nöthigen, tiefer auf die politischen Bestrebungen und Parteiungen der Gegenwart einzugehen, als es dem Zwecke dieses Buches gemäss ist. Diese Gefahren werden aber am besten vermieden, je weniger die Jurisprudenz sich anmasst, auch das fremde Ge-

29) Die Monatschronik ist vornämlich der Mittheilung solcher Urtheile gewidmet.

image
not
available

Vgl. S. 88.) Durch Gesetz vom 31. Jänner 1801 (Tagblatt V. S. 220.) wurde die Loskäuflichkeit aller Grund- und Bodenzinse näher ausgeführt; durch Gesetz vom 9. Brachmonat 1801 auch die Loskäuflichkeit der Zehenten näher regulirt. Vgl. noch Tagbl. VI. S. 55 u. 268.

5) Abschaffung der Zugrechte (Retract) durch Gesetz vom 31. Aug. 1798 (Tagbl. I. S. 367.); vom 21. Brachmonat 1800 (Tagbl. IV. S. 89.) und vom 31. Aug. 1798. (Tagbl. V. S. 463.)

6) Besonders zahlreiche Gesetze beschäftigen sich mit den Verhältnissen der Gemeinden. Das Bürgerrecht in einer Gemeinde sollte auf den Genuss der eigentlichen Gemeinde- und Armengüter beschränkt werden, und ein helvetisches Staatsbürgerrecht in allen übrigen Beziehungen an seine Stelle treten. Gesetz vom 13. Hornung 1799. (Tagbl. II. S. 309. Vgl. V. 507.) In der Generalversammlung haben daher alle Staatsbürger Stimme. Sie ernennen die Municipalität als politische Gemeindebehörde. Die Antheilhaber des Gemeindegutes dagegen bestellen eine Verwaltungskammer für dessen Besorgung. Gesetz vom 13. Wintermonat 1798 (Tagbl. II. S. 95) und vom 15. Hornung 1799. (Tagbl. II. S. 326. ff.) Vgl. Gesetz vom 6. Weinmonat 1800. (Tagbl. V. S. 54.) In dieser Weise wurde die alte Gemeindeverfassung völlig umgeändert und zumal das persönliche staatsbürgerliche Princip durchgeführt, zugleich aber das Eigenthum der alten Bürgerschaften anerkannt. Aber indem man einer abstracten Theorie folgte, und die historischen Verhältnisse der Bürgergemeinden ausser Acht liess, so wurde ein lebendiger Organismus mit Zerstörung bedroht, und Stoff zu fortwährender Zwietracht in die Gemeinden hinein geworfen.

7) Das Gesetz über Sonderung der National- und Gemeindegüter vom 3. April 1799 (Tagbl. II. S. 484.) bezieht sich hauptsächlich auf die vormals souveränen Hauptstädte, deren Vermögen theilweise als Nationalgut, theilweise als Gemeindegut betrachtet ward.

8) Gesetz über Nutzung der Gemeindegüter vom 4. Mai 1799 (Tagbl. II. S. 622.) und über Theilung der Gemeindegüter (Gerechtigkeitsgüter) v. 15. Christmonat 1798 (Tagbl. V. S. 179.), wodurch diese Theilung unter die Controlle der gesetzgebenden Behörden gestellt wird.

9) Gesetze über Niederlassung von Fremden vom 29. Weinmonat 1798 (Tagbl. II. S. 55.) und vom 24. Wintermonat 1800. (Tagbl. V. S. 123.)

10) Abschaffung der Abzugsrechte im Innern der Schweiz und gegen fremde Staaten, in denen Gegenrecht gilt. Gesetz vom 12. Brachmonat 1798 (Tagbl. I. S. 154.) und vom 9. Weinmonat 1800. (Tagbl. V. S. 60.)

11) Gesetze über Handels- und Gewerbsfreiheit vom 19. Weinmonat 1798 (Tagbl. II. S. 32.), vom 3. Mai 1800 (Tagbl. IV. S. 21.), vom 11. Heumonat 1800 (Tagblatt IV. S. 137.) und vom 20. Wintermonat 1800. (Tagblatt V. S. 110.)

12) Gesetz über das Recht, auf eigenem Boden nach Belieben zu bauen, insofern nicht die Rechte des Nachbars oder die Polizeigesetze dadurch verletzt werden, vom 13. Christmonat 1798. (Tagblatt II. S. 180.)

13) Gesetz über die Loskäuflichkeit der Weideservitut vom 4. April 1800 (Tagbl. III. S. 584.) und vom 25. Herbstmonat 1800. (Tagbl. V. S. 49.)

14) Gesetz über den Rechtszustand unehelicher Kinder, vom 28. Christmonat 1798 (Tagbl. II. S. 215.) und vom 4. Heumonat 1801. (Tagbl. V. S. 451.) Ein neues Intestaterbrecht zu Gunsten der unehelichen Kinder wurde durch diese Gesetze nicht eingeführt, wohl aber dieselben für fähig erklärt, wie andere Personen durch Testament bedacht zu werden.

15) Gesetz über die Vermögensverwaltung für Bevormundete, vom 24. Heumonat 1798 (Tagblatt I. S. 251.), wodurch den Bürgergemeinden das Vormundschaftswesen übertragen wurde.

16) Gesetz vom 23. Weinmonat 1800 (Tagbl. V. S. 79.), wodurch ausländische Creditoren in Concursfällen

mit einheimischen Creditoren auf gleiche Linie gestellt werden und gleiche Rechte erhalten.

§. 11. Die Gesetzgebung der Mediationszeit.

Die hergehörigen Gesetze finden sich in der offiziellen Sammlung der von dem Grossen Rathe des Kantons Zürich gegebenen Gesetze und Verordnungen und der von dem Kleinen Rathe emanirten allgemeinen Landes- und Polizei-Verordnungen. 6 Bde. Zürich 1804—1814.

Wenn wir auch hier von den Gesetzen absehen, welche den politischen Staatsorganismus vornämlich im Auge haben, so verdienen Erwähnung:

1) Das Gesetz vom 16. Christmonat 1803 über einzelne Theile des Kriminalprozesses. (Mediations-Sammlung I. S. 164.)

Das Gesetz vom 28. Mai 1803, betreffend die Organisation der Gemeindsräthe (Mediations-Sammlung I. S. 49.), und vom 21. December 1804, über deren Befugnisse. (Med. Samml. II. S. 181.) Durch diese Gesetze ward wieder Einheit in die Gemeindsverwaltung gebracht, und die Municipalitäten und Verwaltungskammern der Revolutionszeit durch Eine Behörde besetzt. Die Gemeindsversammlungen, welche die Gemeindräthe wählen, bestehen zunächst aus den eigentlichen Gemeindsbürgern, dann aber auch den Niedergelassenen in der Gemeinde, insofern sie Grundeigenthum besitzen und einen unabhängigen Beruf ausüben. Die einzelnen Gemeindräthe, welche nicht zugleich Bürger der Gemeinde sind, haben keine Stimme bei Berathung über Angelegenheiten des Gemeindegutes, das ausschliesslich der Bürgerschaft zugehört.

3) Gesetz vom 22. Mai 1806 über die Beaufsichtigung und Rechnungsabnahme der Kirchen-, Armen- und Schulgüter der Gemeinden. (Med. Samml. III. S. 132.)

4) Notariatsordnung vom 17. Dec. 1804. (M. S. II. S. 201.)

5) Gesetze über den Loskauf von Zehenten und Grundzinsen vom 1. Juni 1803 (M. S. I. S. 90.), vom 20. December 1803 (M. S. I. S. 261.), vom 22. December 1803 (M. S. I. S. 269.), vom 23. December 1803 (M. S. I. S. 272.), vom 22. December 1803 (M. S. I. S. 273.), vom 25. Mai 1804 (M. S. II. S. 19.), vom 19. December 1811 (M. S. V. S. 125.), und vom 23. Mai 1812. (M. S. V. S. 237.) Der kleine Zehnten blieb abgeschafft, der grosse Zehnten und alle Grund- und Bodenzinse von Seite des Eigenthümers des belasteten Grundstückes loskäuflich.

6) Reglement über das Forstwesen vom 2. Februar 1804 (M. S. II. S. 75.), und Forstordnung vom 14. Mai 1807. (M. S. III. S. 256.)

7) Rathsverordnung vom 16. Juli 1805 über die Pfandbücher. (M. S. III. S. 108.)

8) Gesetz vom 18. Christmonat 1805 über den Bergbau. (M. S. III. S. 99.) Die Regalität des Staates wird sehr weit ausgedehnt, und alle Metalle im Schoose der Erde, brennbare Mineralien und Salze werden für Staatseigenthum erklärt. Sie dürfen nicht ohne Belehnung der Regierung abgebaut werden. An den Staat fällt dann ein Zehntheil der Ausbeute.

9) Matrimonialgesetz vom 19. Dec. 1804 (M. S. II. S. 231. ff.), und erneuert am 25. Mai 1811. (M. S. V. S. 3. ff.) Dieses sehr ausführliche Gesetz behandelt die Verhältnisse der Ehe, ihre Eingehung, Wirkungen, Auflösung, den unehelichen Beischlaf und dessen Folgen, die Ehegerichtsbarkeit u. s. f. Das Güterrecht der Ehegatten aber ist nicht erörtert. Die Redaktion des Gesetzes ist im Ganzen nicht glücklich.

10) Vormundschaftsgesetz vom 22. Dec. 1803. (M. S. I. S. 201. ff.)

11) Gesetz vom 17. Dec. 1803 über den Rechtstrieb. (M. S. I. S. 193.)

12) Wechselordnung vom 16. Mai 1805. (M. S. III. S. 32.) nach Vorgang der St. Galler Wechselordnung v. 1784.

13) Sensalen-Ordnung vom 16. Juli 1805. (M. S. III. S. 102.)

14) Gesetz vom 22. Mai 1812 über die Errichtung von Leibdingsverträgen. (M. S. V. S. 221.)

15) Gesetz über Güterverkäufe von Ascendenten an Descendenten vom 22. Mai 1812 (M. S. V. S. 225.), und unter Ehegatten vom 16. Dec. 1812. (M. S. V. S. 317.)

§. 12. Die Gesetzgebung der Restaurationszeit.

Diese ist enthalten in der neuen offiziellen Sammlung der Gesetze und Verordnungen des Standes Zürich. 4 Bde. Zürich 1821—1833.

Hieher gehören:

1) Gesetz, betreffend die Organisation der Untervollziehungsbeamtungen und der Gemeinds- und Waisenamtlichen Behörden, v. 18. Christmonat 1815. (Restaurations-Sammlung I. S. 133.) Vgl. Rathsbeschluss vom 16. Mai 1829. (Rest. Samml. IV. S. 57.) Die Stelle des Gemeindammannes wurde vereinigt mit der Stelle eines Gemeindspräsidenten. Die Gemeinden wurden wieder zu reinen, aber auf das Princip der persönlichen Fähigkeit (im Gegensatze zu dem alten Principe des Grundbesitzes oder der Haushaltung) errichteten Bürgergemeinden mit Ausschluss der Niedergelassenen.

2) Die Forstgesetze und Forstverordnungen vom 18. Brachmonat 1816 (Rest. Samml. I. S. 297.), vom 15. Brachmonat 1822 (R. S. II. S. 433.), und vom 5. Hornung 1830. (R. S. IV. S. 78.)

3) Gesetz über die Errichtung von Generalobligationen durch Landbürger, vom 14. Christmonat 1816 (R. S. I. S. 372.), durch Stadtbürger vom 21. Brachmonat 1817. (R. S. II. S. 9.)

4) Das Gesetz über das Vormundschaftswesen vom 18. Christmonat 1817. (R. S. II. S. 17.) Revision des oben §. 11, Nr. 10 erwähnten Gesetzes.

image
not
available

glichen mit der alten Praxis der frühern Jahrhunderte und den Bestimmungen der Statute, hat dadurch das Strafrecht einen viel ernsteren und strengeren Charakter erhalten. Gemildert wurden diese Härten indessen durch den ziemlich freien Spielraum, welcher bei Bestrafung der einzelnen Vergehen noch immer dem richterlichen Ermessen offen gelassen wurde.

3) Gesetz über die Streitigkeiten im Verwaltungsfache, vom 23. Brachmonat 1831. (Bd. I. S. 239.)

4) Organisches Gesetz über das Gerichtswesen im Allgemeinen und die bürgerliche Rechtspflege ins Besondere, vom 7. Brachmonat 1831. (I. S. 132.)

5) Gesetz über Abtretung von Privatrechten aus Gründen des öffentlichen Wohles, vom 23. Januar 1832 (I. S. 404.), umgearbeitet durch Gesetz vom 21. März 1832. (V. S. 25.)

6) Gesetz über die Gemeindeverwaltung vom 30. Mai 1831 (I. S. 92.), und über die Gemeindsversammlungen von gleichen Datum. (I. S. 108.) Vgl. Gesetz vom 18. Christmonat 1835 über die Civilgemeinden. (IV. S. 171.) Nach diesen Gesetzen bestehen die politischen Gemeinden fortwährend aus den sämmtlichen Gemeindsbürgern. Die Gemeindsversammlung dieser, ohne Rücksicht auf die Niedergelassenen, repräsentirt den ganzen Ort. Sie wählt den Gemeinderath, der nun wieder getrennt ist von dem blossen Vollziehungsbeamteten in der Gemeinde, von dem Gemeindammann. Die erstinstanzliche Vormundschaftspflege steht wieder dem Gemeinderathe zu.

7) Das Gesetz über die Verwaltung der Gemeindegüter vom 28. Brachmonat 1838 (V. S. 45.) stellt die freie Verwaltung der Gemeindegüter durch die Gemeinden als deren Eigenthümer fest, und regulirt die Oberaufsicht der Staatsbehörden über diese Verwaltung in dem Sinne, dass diese Aufsicht nicht in eine Bevormundung der Gemeinden ausarte. Der Bezirks- und Regierungsrath haben namentlich darüber zu wachen, dass der Kapital-Bestand des Gemeindevermögens ohne ausserordentliche

image
not
available

die ältern Beschränkungen vermindert oder ganz beseitigt. Vgl. oben Buch IV. §. 13. S. 99.

13) Das Gesetz, betreffend die *Anlegung von Güterwegen*, vom 3. Heumonat 1835 (IV. S. 27.), wodurch die Anlegung *offener Feldwege* statt der frühern Brachwege in den Zelgen befördert und die einzelnen Zelggenossen angehalten werden, das betreffende Land hiefür gegen Schadenersatz abzutreten, sobald die Mehrheit der Zelggenossen diess verlangt.

14) Das Gesetz, betreffend das *Forstwesen* vom 29. Herbstmonat 1837 (IV. S. 361.) enthält ausführliche Bestimmungen über Forstpolizei, Bewirthschaftung der Staats-, Gemeinds- und Genossenschafts-Waldungen, die Forstberechtigungen und Forstfrevel.

15) Gesetz, betreffend den *Loskauf, die Kapitalisirung und die Umwandlung des trockenen Zehntens in jährliche Geldleistungen* vom 14. April 1832 (II. S. 12.), des *nassen Zehntens* vom 29. Brachmonat 1832. (II. S. 104.) Vgl. Gesetz vom 21. Weinmonat 1834. (IV. S. 304.)

16) Das Gesetz, betreffend den Loskauf, die Kapitalisirung und die Umwandlung der *Grund-, Boden-, Erblehen- und Wasserrechtszinse in jährliche Geldleistungen*, vom 10. Mai 1832. (II. S. 63.)

17) Das Gesetz über Ertheilung von *Wasserrechten und Bestimmung der Wasserzinse*, vom 21. März 1836. (IV. S. 211.)

18) Das Gesetz, betreffend die *Schuldbetreibung*, vom 28. Brachmonat 1832 (II. S. 79.), und vom 28. Brachmonat 1832. (II. S. 372.)

19) Die Verordnung des Obergerichtes vom 27. März 1835, betreffend die *Behandlung von Concurssachen*. (IV. S. 310.)

20) Das Gesetz, betreffend die *Sensalen* und das *Ragionenwesen*, vom 25. Herbstmonat 1835. (IV. S. 33 und 38.)

Digitized by Google

BEILAGEN.

(Fortsetzung.)

Digitized by Google

IV.

Aeltestes Stadtrecht von Winterthur von 1264.

Aus der pergamentenen und besiegelten Originalurkunde im Stadtarchiv zu Winterthur *).

Roodolfvs comes de babsburch, vniversis Christi fidelibus ad quos preseos seriptora pervenerit, salutem cum notitia subseriptorum. Gesta oubilioio et magoorum io obliuiouis puteo proeesso temporis ingereotur, oisi per scripture medelam sieut a prudeotibus est previsom tale perieulum tolleretor. Elueescat igitur vniversis et siogulis evidentibus, qood Nos eivibus oostre ville in wiotirtvr jura subseripta pro gratia speeiali teneoda statoimus perhenoiter et seruanda volentes, quod voiuersa que ab exteriori vallo soperioris loei sev subvrbii quod volgo dieitur vorstat vsque ad Castrum quoodam super monte prope eandem villaio situm et a Castro direete osque ad Ecclesiam saocti Moutis et ab Eeelesia usque ad fontem dictum vordebrvooeo et io descenso ab eodem fonte usqoe ad aque transitum dietum Ouesteg, et abiode per ambitum pratorum et bortorum usque in superioris predieti valli termioum resupioum suot inelusa preter eurias cellerariorum et quorundam aliorum qui dicuntur bvobarii, abhioe inantea jus fori debeaot obtiuere, eum omni jure ville diete wintirtvr attioeodo. Necoon sub eodem jure permaoere debet quiequid de predio oqstro pro censo determioato ab hominibus infra predietas metas residentibus possidetur. Item statuimos quod super omoibus illis bonis et possessiooibus qoibus attioet jus foreose quod volgo dicitur Marchsreht, si forsan super eisdem questio mota rel suborta fuerit aliqualis, oullus debet alias quam eoram nobis uel oostris sueeessoribus qui villam predietam possidebunt, et coram eiusdem uille Seulteto sev ministro qui tune fuerit in aliorum eioium

---

*) Man vergleiche damit das im ersten Bande Beilage I. mitgetheilte Stadtrecht.

presentia stare juri. Nec etiam io Scultetum sev Ministrum eiusdem ville quisquam debet eligi uel admitti, nisi de communoi consilio ciuium vnus ex eis eligatur, qui nec sit miles nec ad gradum debeat militie promoveri. Item ordinanimus, quod si quemquam predictorum civium dominus prefate ciuitatis impetit super aliquo foresfacto pro quo forsan aput ipsum erit aliquis accusatus vel etiam infamatus, huius impetitionis tenore in jam dicta villa wintirtvr coram ciuibus et judicio denudato, culpam uel innocentiam ciuis accusati debet idem dominus ibidem plene cognoscere, contentus quicqoid soper hoc ab eisdem ciuibus fuerit sententia publica diffinitum. Item nullus dominus ratione cuiusdam iuris quod in volgari dicitur val pust decessum aliquorum infra predictas medas residentium bona mortuaria debet exigere, nisi seruum haberet qui nullum superstitem uel heredem relinqueret, tunc potiri deberet juxta Consilium ciuium suo jure. Item Silva dicta Eschaberch eo jure communi quod volgo dicitur gmeinmerche, quemadmudum hactenus ab antiquo fuisse dinoscitur, in vsum ville cedet abhinc inantea memoratae. Item nullus dominus debet ratiuue proprietatis quam habet in suos proprios homines in predium eorundem situm infra metas predictas ad quas extenditur jus fori succedere tamquam heres. Item quicumque in predicto loco se receperint, contrahendi matrimonialiter viri cum vxoribus et e converso ubicumque placuerit, filios et filias suas legitima coniunctione copulandi ad quemcumque locum voluerint, disparitate conditionis et dominii noo obstante, plenam habent et liberam potestatem. Item quia scimus predictam ciuitatem ratione diuisinnis super hereditate quorundam bonorum a nostris autecessoribus facte debere persolnere centum libras, fixo tenore decrenimus, quod homioes iofra metas eiusdem ciuitatis permanentes ratione stipendii nobis et nostris successoribus semel io anno videlicet in festo Saocti Martini ceotum libras monete turicensis et non amplius dare debent. Insuper ad nos et nostros successores eiusdem ciuitatis officia debent simul et iodicia pertinere. Item quicumque ciuis est uel erit in predicto loco si idem a suo domioo in patria existente, cui ratione seruilis conditionis proprie dicitur attinere, infra annum et diem unum pro nullo seruitio fuerit requisitus, tuoc abinde ioposterom nulli domino seruire tenetur oisi qui prenominatam in firma possessione tenuerit ciuitatem. Hoc tamen addito quod sine illius voluntate

qui jam dictam civitatem in sua tenuerit potestate, quemquam in civem recipere non debemus. Item a gratia domino iam dicte ciuitatis nullus meretur excludi nisi qui fraudem et perfidiam enormem vel homicidium perpetrauerit aut qui alium exceecauerit vel in aliis menbris mutilaverit aut qui tale nefas horrendum commisserit, quod volgo dicitur mort vel aliud quocumque nomine nuncopetur quod hoie fuerit equipollens. Item qui alium armata manu volneraverit, aut quinque libras persoluet aut manu troncabitur pro emenda, qui autem alias insolentias vel contumatias fecerit, que fuerint per iudicium emendande, aut eum pena trium librarum satisfaciat aut memoratam ciuitatem per annum integrum evitabit. Item nostre voluntatis est quod Castrum montis adjacens prefate ville nunquam debeat reparari. Huius rei testes sunt, Chvonradus de Tengin. Chvono de Tvfio. Henn. de hvomelicoen Nobiles. Johannes de Bluomenberch. Volricus de hetlingen. Frater suus dictus Dapifer de Diessenhoven. Bur. de wida. R. quondam advocatus in vrowenvelt. Nicolaus de virsperch. milites et quamplures alii, quorum nomina ne fastidium generent sunt omissa. Vt autem ea que prefate ciuitati sev ciuibus in ea comorantibus indulsimus, non solum apud Nos verum etiam apud nostros successores firmiora permaneant nec violari possint nec debeant in futurum presens cirographum super hoc contulimus nostri Sigilli Karactere communitum. Acta sunt hec anno domini MCCLXIIII. Decimo Kal. Julii. Indictione septima.]

V.

*Verzeichniss Zürcherischer Offnungen und Herrschaftsrechte *).*

Aesch. Offnung s. d. wahrscheinlich aus dem siebenzehnten Jahrhundert. Abschrift in der Sammlung für die innern Vogteien im Staatsarchiv.

*) Ich zweifle nicht, dass dieses Verzeichniss noch bedeutend vermehrt werden kann. Es liegen noch viele Offnungen in den Archiven, besonders auch der Gemeinden verborgen. Ein grosser Theil der erwähnten Offnungen wird in der Sammlung von Jakob Grimm nächstens erscheinen.

Albisrieden. De Juribus et jurisdictione ville in Rieden prope Albis vor 1346. Stiftsarchiv.

Altikon. Offnung von 1502. Erwähnt bei Werdmüller Memorab. Tigur. I. S. 11.

Altorf (Münchaltorf). Offnung von 1439. Oben abgedruckt als Beilage III.

Altstetten a) Offnung von 1429. Staatsarchiv.
b) Recension von 1553.

Andelfingen a) Offnung s. d. aus der Oesterreichischen Zeit.
b) Herrschaftsrecht von 1534. Abgedruckt bei Pestalutz II. S. 52 ff.

Aeugst siehe Borsikon.

Basserstorf. Offnung von 1420. Erwähnt in Meyers Promptuar.

Berg a) Offnung s. d., als Anhang der Embracher a).
b) Offnung s. d., wahrscheinlich von 1395. Finanzkanzlei.

Binzikon. Offnung von 1435. Staatsarchiv.

Birmenstorf a) Verkomniss der Grichten und rechten nach harkomens vmb Birmenstorf und Urdorf von 1347. Staatsarchiv.
b) Spätere Recension von a). Ebenda.
c) Recht des Gottshauses St. Bläsi zu Birmenstorf, Urdorf, Landtriken, Füglistall, Wettischwyl, Stallikon und Bonstetten von 1562. Staatsarchiv.

Bonstetten a) Rechtung und Gerechtigkeitt der vogtye zuo bonstetten s. d. Staatsarchiv.
b) Gericht, Zwing und Bänn des Dorfes Bonstetten s. d. Staatsarchiv.
c) Offnung von 1545. Staatsarchiv.
d) Vergl. Birmenstorf c).

Borsikon, auf Aeugst und Breitenmatt. Offnung von 1412. Staatsarchiv.

Breiti a) Rechtung so Jkr. Hans Schwend der Aelter in dem Hof ze Breiti hat und Rechtung des Gottshauses zu Embrach. V. 1439. Finanzarchiv.
b) Offnung von 1518.

Breitenmatt siehe Borsikon.

Brütten. Hofrodel des Dinghofs zu Brütten s. d. Abschrift im Kyburgerurbar des Staatsarchivs.

Bubikon Hausbrief von 1483. Finanzarchiv.

Bülach a) Stattrecht dero von Bülach bussen, erben und ander dingen v. 1483. Abschnitt Staatsarchiv Sammlung für die inneren Vogteien.
b) Erläuterung von 1604. Ebenda.
c) Offnung von 1510. Ebenda.
Dachsen. Offnung von 1552. Staatsarchiv.
Dällikon. Offnung von 1537.
Dielstorf. Gemeindsoffnung von 1558.
Dietlikon siehe Dübendorf b).
Dübendorf a) Vogteioffnung s. d. aus dem Ende des XVten oder Anfang des XVIten Jahrhunderts. Staatsarchiv.
b) Gemeindsoffnung zu Dübendorf und Dietlikon s. d. Staatsarchiv.
Dürnten a) Hofrodel angeblich von 1268. Eine spätere, nicht zuverlässige Abschrift in Lens Collect. XLII. S. 567.
b) Hofrodel von 1480. Staatsarchiv.
Eglisau a) Freiheit dero von Eglisau von 1399. Abschrift in dem M. S. der vaterländischen Gesellschaft XVIII. S. 111.
b) Stadtbůch von 1510 zu Eglisau.
c) Erbrechtsbrief von 1569. Ebenda.
d) Erläuterung von 1618. Ebenda.
Elgg a) Offnung von 1532. Vergl. Pestalutz. I. S. 587.
b) Herrschaftsrecht von 1535. Abgedruckt bei Pestalotz I. S. 258 ff. Darin ein älteres Stadtrecht von 1371 aufgenommen.
Ellikon. Offnung s. d. aus dem Ende des XV. oder Anfang des XVI. Jahrhunderts. Staatsarchiv.
Embrach a) Offnung s. d. Finanzarchiv.
b) Offnung von 1518. Ebenda.
c) Offnung von 1541. Ebenda.
d) Offnung von 1543. Staatskanzlei.
e) Offnung von 1551. Finanzarchiv.
Erlibach siehe Stäfa a).
Esslingen siehe Stäfa b).
Fahr siehe Weiningen.
Fällanden. Hofrodel s. d. Stadtarchiv.
Feuerthalen siehe Uhwiesen.
Fischenthal a) Hofrodel s. d. vor 1511. Staatsarchiv.
b) Hofrodel von 1511. Abgedruckt bei Pestalutz II. S. 78 ff.
Flach a) Offnung von 1537. Staatsarchiv.
b) Eerb- und Ee-Recht der Ehrsamen Gemeinden Flach und Volckhen von 1658. Abgedruckt bei Pestalotz I. S. 104 ff.

Fluntern. De juribus et jurisdictione ville in fluntrein nostre Ecclesie pertinentibus, s. d. vor 1546. Stiftsarchiv.

Flurlingen siehe Uhwiesen.

Füglistall siehe Birmenstorf e).

Gamlikon siehe Wettschwil c).

Glattfelden. Meyerrodel von 1657. Finanzarchiv.

Greiffensee. Erbrecht der Herrschaft Greiffensee von 1691. Abgedruckt bei Pestalutz II. S. 1 ff.

Grifenberg. Hofrodel von 1475. Abschrift bei Leu Coll. XLII. S. 535.

Grüningen a) Spruchbrief für Grüningen von 1441. Staatskanzlei.
b) Amtsrecht der Herrschaft Grüningen von 1668. Abgedruckt bei Pestalutz I. S. 57 ff.

Hasli a) Offnung von Niederhasli s. d. Staatsarchiv.
b) Offnung von Niederhasli von 1427, erneuert 1461. Ebenda.
c) Offnung von Nieder- und Mettmenhasli von 1487. Ebenda.

Hedingen. Offnung des Gotteshauses Pfäfers daselbst, s. d. Staatsarchiv.

Hegi a) Offnung s. d. Vergl. Embrach a). Finanzarchiv.
b) Offnung von 1396, erneuert 1464. Staatsarchiv.
c) Siehe Wiesendangen b).

Höngg a) Offnung von 1338. Stiftsarchiv.
b) Offnung von 1646. Ebenda.

Hombrechtikon siehe Stäfa b)

Kloten. Offnung von 1609. Gemeindsarchiv.

Knonau a) Offnung von 1414. Staatsarchiv.
b) Offnung des Gotteshauses Schennis zu Knonau von 1461 Ebenda.
c) Amtsrecht der Herrschaft Knonau von 1535. Abgedruckt bei Pestalutz I. S. 220 ff.

Kyburg a) Offnung der Burg Kyburg s. d. erwähnt bei Joh. Müller Schw. Gesch. IV. S. 410.
b) Altes Grafschaftsrecht s. d. aus dem XV. Jahrhundert. Staatsarchiv.
c) Revidirtes Grafschaftsrecht s. d. wahrscheinlich von 1506. Ebenda.
d) Grafschaftsrecht s. d., wahrscheinlich zwischen 1506 und 1576. Ebenda.
e) Grafschaftsrecht von 1576 und 1578. Ebenda.
f) Grafschaftsrecht von 1675. Ebenda.

image
not
available

Oerlikon. Hofrodel s. d. Aus dem XIV. Jahrhundert. Finanzarchiv.

Oetikon siehe Stäfa b).

Ossingeu a) Offuung s. d. Staatsarchiv.

b) Offnung von 1601. Ebenda.

Regeusberg alt Regensherg. a) Offnuug von 1426. Staatsarchiv.

b) Revidirte Offnung von 1456. Ebenda.

Regensberg, Stadt. a) Freiheiteu nnd Rechtsame von 1501. Staatsarchiv.

b) Recension von 1675. S. Abschrift in dem M. S. der vaterländischeu Gesellschaft XVIII. S. 284.

Regensberg, Herrschaft. Herrschsftsrecht von 1538. Abgedruckt bei Pestalutz I. S. 181 ff.

Regenstorf s) Offnuug vou 1426. Gemeindslade daselhst.

b) Amtsrecht von 1536. Notariatskanalei Höugg.

c) Amtsrecht von 1603.

Rheiuau s) Offnung s. d. Klosterarchiv.

b) Erhrecht vou 1787. Ahgedruckt hei Pestslutz I. S. 1 ff.

Richtischwil siehe Wädischwil b).

Rorhass a) Offuung vou 1406. Abschrift bei Leu XVI. S. 19.

b) Offnung von 1605. Staatsarchiv.

Rüfers siehe Rüschlikon.

Rümlang a) Offnung vou 1432. Gemeindslade.

b) Rechtung der Abtei Zürich s. d. Stadtarchiv Zürich.

c) Rechtung des Kelnhofes zu R. Stadtarchiv Zürich.

Rüschlikon und Rufers. Offuung der Propstei daselbst s. d., aus dem XIV. Jahrhundert. Stiftsarchiv.

Schwamendiugen. De jure et Jurisdictione ville in Swabendiugeu s. d. vor 1436. Stiftsarchiv.

Stäfa a) Hofrodel von Pfeffikon, Einsiedeln, Nüheim, Erlibach, Stefan und Kalthrunuen s. d. Staatsarchiv.

b) Offuung von Stäfa s. d., auch für Esslingen, Oettikon und Hombrechtion. Staatsarchiv.

c) Hofrodel von 1673. Ebenda.

Sehach. Offnung von 1487. Stadtarchiv Zürich.

Sellenhüren siehe Wettschwil a) b) und c).

Stallikon siebe Wettschwil s) b) und c), und Birmenstorf b).

Stammheim a) Vogtoffnung s. d. Staatsarchiv.

b) Gemeindsoffnnog voo 1562. Abschrift in dem M. S. der vaterländischeo Gesellschaft XVIII. S. 483.

Sümiknn. Offnong voo 1496. Finanzarchiv.

Tagmerselleu. Einsidlische Offnnng s. d. Staatsarchiv.

Thalwil a) Vngtoffnung s. d. Aos deo Ende des XIV. Jahrhonderts.

b) Rechtnng der zwölf Schuppossen zo Thalwil uod Oberrieden. Stadtarchiv Zürich.

c) Offnnog vno 1572, gilt auch für Oberrieden ood Laognau. Staatsarchiv.

Tüss. Offoung vnn 1536. Staatsarchiv.

Uetikno siehe Wädischwil b).

Uhwiesen. Erbrecht des Amtes Uhwieseo oder der Dörfer Uhwieseo, Fenerthalen, Flurliogen ond Langwieseo voo 1605. Abgedrockt bei Pestalntz I. S. 141 ff.

Urdnrf siehe Birmeostorf.

Veltheim. Hnfrndel vno 1474. Eine leider schlechte Abschrift io der Zürcherischen Stadtbiblinthek.

Vnlkhen siehe Flach h).

Wädischwil a) Offnnng von 1409. Staatsarchiv.

b) Herrschaftsrecht vno 1593. Bezieht sich anf Wädischwil, Richtischwil ond Uetikon.

Wald a) Hnfrecht s. d., aus dem Anfaog des XIV. Jahrhnnderts. Staatsarchiv.

b) Hnfrecht vno 1586. Abgedrnckt bei Pestalntz I. S. 168.

Wangen. Urbar nm die niedern Gerichte daselbst vnn 1601. Finanzkanzlei.

Weiningen a) Vngt und Gruodherrliche Offnung s. d. Nntariatskanzlei Weiningen.

b) Amtsrecht vno 1452. Staatsarchiv.

c) Amtsrecht vnn 1558.

d) Recension vnn 1637. Abgedrnckt bei Pestalotz I. S. 121 ff.

Wermetschwil. Offnnng voo 1508. Staatsarchiv.

Wettschwil a) Hnfrndel des Gotteshanses Engelberg zo Wettschwil, Sellenbüren ond Stallikon von 1428. Staatskanzlei.

b) Offnong für Wettschwil, Sellenbüreo, Stallikon nnd Gamlikno von 1468. Staatsarchiv.

c) Recensino vnn 1537. Ebenda.

d) Siehe Birmeostorf c).

Wetzikon. Hofrodel s. d. Abschrift bei Leu XLII. S. 507.
Weyach a) Offnung von 1596. Finanzkanzlei.
b) Gerichtsordnung von 1597. Abschrift in dem M. S. der vaterländischen Gesellschaft XVI. S. 565 ff.
c) Auffallsordnung von 1617. Staatsarchiv.
Wiedikon. Offnung s. d. Staatsarchiv.
Wiesendangen a) Offnung von 1473. Finanzkanzlei.
b) Offnung der Gemeinden Wiesendangen, Ober-Winterthur und Hegi von 1691. Finanzarchiv.
Winkel a) Offnung von 1417. Staatsarchiv.
b) Offnung s. d. Ebenda.
Wipkingen a) Vogtoffnung s. d. Staatsarchiv.
b) Grundherrliche Offnung s. d. Stadtarchiv Zürich.
Wülflingen a) Offnung von 1484. Staatsarchiv.
b) Herrschaftsrecht von 1585. Abgedruckt bei Pestalutz II. S. 28. ff.

INHALTSANGABE.

DIE NEUERE ZEIT.

***Viertes Buch.* Von der Feststellung der Reformation bis zum Ausbruche der schweizerischen Revolution.**

***Von* 1531 *bis* 1798.**

§. 1.	Historische Einleitung	S. 1
§. 2.	Die Stände	„ 8
§. 3.	Verfassnng der Stadt	„ 16
§. 4.	Verfassnng der Landschaft	„ 20
§. 5.	Die Gerichtsverfassung	„ 29
§. 6.	Die Rechtsqnellen	„ 37
§. 7.	Verhältniss des zürcherischen Rechtes znm gemeinen Rechte Deutschlands	„ 46
§. 8.	Von Verbrechen nnd deren Bestrafung	„ 49
§. 9.	Die Gemeinden. A. Verfassung.	„ 54
§. 10.	B. Gemeindegüter und die bürgerlichen Gemeinden	„ 58
§. 11.	C. Gerechtigkeiten nnd Genossenschaften	„ 73
§. 12.	D. Oberanfsicht des Staats	„ 90
§. 13.	Eigenthum. A. An Grnndstücken	„ 93
§. 14.	B. An beweglichen Sachen	„ 102
§. 15.	Dienstbarkeiten (Servituten)	„ 106
§. 16.	Reallasten	„ 116
§. 17.	Pfandrechte. A. Historische Einleitung	„ 119
§. 18.	B. Pfandrecht an Liegenschaften (Satznng)	„ 123
§. 19.	C. Pfandrecht an beweglichen Sachen	„ 126
§. 20.	D. Generelles Pfandrecht	„ 131
§. 21.	E. Pfandrecht durch Rechtstrieb	„ 133
§. 22.	Ehe	„ 136
§. 23.	Eheliche Vormnndschaft	„ 140
§. 24.	Beschränkte Handlungsfähigkeit der Frau	„ 146

§. 25. Handelsfrauen . . . . S. 159
§. 26. Die Güterverhältnisse nach Aufhebung der ehelichen Vormundschaft. A. Nach dem Tode des Mannes . . . . = 164
§. 27. B. Nach dem Tode der Frau . . . . . = 174
§. 28. C. Aufhebung der ehelichen Vormundschaft unter Lebenden . . . . = 182
§. 29. Modificationen des ehelichen Güterrechts . . = 185
§. 30. Vormundschaft des Vaters . . . . . = 190
§. 31. Entstehung und Ende der väterlichen Vormundschaft . . . . = 193
§. 32. Geschlechtsvormundschaft . . . . . . = 198
§. 33. Vormundschaft über Minderjährige. A. Entstehung und Ende . . . . = 200
§. 34. B. Charakter dieser Vormundschaft, Verantwortlichkeit . . . . = 205
§. 35. C. Uebrige Arten der Vormundschaft . . = 212
§. 36. Charakter des Forderungsrechtes . . . = 215
§. 37. Verpflichtung zur Armenunterstützung . . = 219
§. 38. Lehre von den Schuldbriefen. A. Einleitung . = 221
§. 39. B. Geldaufbruchschein (Copie) . . . . = 226
§. 40. C. Form, Inhalt und Bedeutung des Schuldbriefs = 228
§. 41. D. Falsche Verstossung und Geschreiung . = 232
§. 42. E. Einzinserei. (Gesammtforderungen und Gesammtschulden, Theilforderungen und Theilschulden . . . . = 235
§. 43. F. Tragerei . . . . = 247
§. 44. G. Ablösung des Schuldbriefes . . . . = 250
§. 45. H. Wirkung der Ablösung und Entkräftung des Schuldbriefes . . . . = 255
§. 46. Wucher und Wucherverbote . . . . . = 257
§. 47. Kaufvertrag . . . . = 267
§. 48. Nachwährschaft . . . . = 272
§. 49. Miethe und Pacht . . . . = 277
§. 50. Leibdingsvertrag (Leibzucht) . . . . = 283
§. 51. Charakter des Erbrechtes . . . . . = 293
§. 52. Gesetzliche Erbfolge. A. Die Nachkommen . = 295
§. 53. B. Die übrigen Erben . . . . . . = 302
§. 54. Statutarportionen . . . . = 310
§. 55. Erwerb der Erbschaft . . . . . . = 311

image
not
available

Digitized by Google

HAUPTREGISTER.

Digitized by Google

Digitized by Google

REGISTER.

Die erste (römische) Zahl bezeichnet das Buch, die zweite den §. und die dritte die Seitenzahl. Die drei ersten Bücher gehören zum ersten, die zwei letzten zum zweiten Bande.

A.

Abendgabe. I. 23. 109.
Ablösbarkeit der Schuldbriefe. IV. 44. 250 ff.
Abt von St. Gallen. II. 3. 131.
Abtei Fraumünster. I. 15. 64. II. 3. 126 ff. III. 10. 371. Stiftungsurkunde Beilage I.
Abzüge. IV. 46. 265.
Acht, kaiserliche. III. 12. 389.
Ackerbau. I. 19. 84.
Adel. I. 8. 30. III. 1. 317. IV. 2. 8.
Adlischwil. I. 7. 26.
Adoption. IV. 31. 194.
Aeugst. I. 4. 17.
Aftermiethe. IV. 49. 281.
Alamannen (Namen). I. 5. 18. (Vordringen derselben).I. 5. 19.
Albis, Forst. I. 15. 64.
Aldii. I. 10. 44. I. 12. 53.
Aldionen. I. 12. 53.
Alimentenforderung. IV. 37. 22.
Almende. I. 19. 79.
Almende am Zürichberg. I. 13. 62.
Altdorf. I. 7. 27.
Altorf (Münchaltorf). Hofrodel abgedruckt Beilage III.
Alt-Regensberg. II. 21. 220.
Amtmann. II. 24. 248.
Amtsgericht. V. 6. 367.
Amtsrechte siehe Herrschaftsrechte.
Anatocismus. IV. 46. 264.
Andelfingen Erbrecht. IV. 29. 187., 189. IV 52. 296., 297.
Andelfingen, Herrschaft. III. 6. 348.
Anfallen einer Hofstätte. IV. 11. 76.
Anfang (Eigenthumsklage). III. 19. 418.
Anhang. IV. 41. 235.
Anlass. III. 11. 386. IV. 4. 53.
Anriss. IV. 13. 101.
Ansässen siehe Hintersässen.
Antritt der Erbschaft. IV. 55. 312.
Anvertrautes Gut. III. 19. 426. IV. 14. 103. ff. IV. 19. 130. IV. 21. 136. IV. 23. 141.
Appellation. III. 14. 396. III. 15. 397., 398. IV. 6. 44. V. 3. 359.
Armen. II. 26. 258.
Armenunterstützung. IV. 37. 217 ff.
Arnold von Brescia. II. 1. 125. II. 2. 124.
— au. Endung. I. 7. 27.
Auffall. III. 23. 440. IV. 28. 183.
Aufkündigung. IV. 44. 251.
Auflassung. I. 20. 88., 89. IV. 17. 121., 123.
Augusta. I. 4. 17.
Ausburger. III. 11. 380.

Ansrichtung. III. 27. 462 ff. IV. 52. 298 ff.
Ansrodung. I. 20. 87.
Ausschlagung der Erbschaft. IV. 53. 312. IV. 60. 333.
Anssteuer. I. 23. 109. IV. 31. 197. Vergl. Ansrichtung.
Autonomie. IV. 6. 43.
— hach. I. 7. 27.

B.

Baden, Grafschaft. III. 6. 348.
Basel. II. 6. 141. III. 2. 325.
Bäretschwil. I. 7. 26.
Bank nnd Gaden. III. 23. 447. IV. 29. 186.
Bann des Herzogs, Gaugrafen und Centgrafen. I. 9. 35.
Bann. I. 18. 77.
Bassersdorf. I. 7. 27.
Bauern, freie der Kirche. I. 12. 49. I. 14. 63.
Banern. II. 16. 185., 186. III. 11. 382. IV. 2. 12.
Banernaufstand. III. 11. 384.
Baugespann. IV. 13. 99.
Baurecht. IV. 13. 98 ff. V. 10. 381. V. 15. 387.
Befestigung von Zürich, erste I. 11. 47. zweite I. 13. 66. II. 4. 132. dritte IV. 1. 5.
Begrähniss. II. 26. 260.
Beisitzer heim Schultheissengericht. III. 13. 394.
Beiständer. IV. 32. 199.
Beneficien. I. 14. 64.
Berg. I. 21. 98.
Berghau. V. 11. 383.
Bergkeu. II. 18. 201.
Berchtold II, von Zähringen. II. 1. t20. II. 5. 136.
Berichten. III. 9. 368. IV. 1. 3.
Bertha, Aebtissinn. I. 15. 64. I. 16. 68.
Besitz, abgeleiteter. I. 21. 95 ff.
Bestandvertrag. IV. 49. 277 ff.
Besthanpt. Vergl. Fall.
Bezirke. V. 3. 357.
Bezirksgerichte. V. 3. 338. V. 8. 374.
Bezirksrath. IV. 33. 203. IV. 34. 208. V. 8. 374.
Bezirksstatthalter. V. 3. 357. V. 8. 374.
Binzikon. I. 7. 25. I. 21. 229., 230.
Birmenstorf. I. 7. 27.
Blumenscheine. IV. 19. 129.
Bluthann. I. 18. 77. II. 3. 140. II. 18. 198 ff. II. 21. 223.
Blutgericht. I. 9. 36. II. 11. 163. Form desselben. II. 18. 200. III. 12. 391. III. 15. 397 ff.
Blutrache. III. 17. 410. IV. 8. 49. Vergl. auch Privatverfolgung.
Blutruns. I. 18. 75. IV. 8. 51.
Boustetten. II. 14. 179.
Brandstiftung. I. 18. 75., 77.
Brauch. IV. 4. 28.
Brautgahe. I. 23. 103. II. 31. 282.
Brautlauf. I. 22. 100. II. 9. 159.
Brautnacht. II. 17. 189.
Braut- nnd Bahrweg. IV. 13. 111.
Breiti. II. 21. 220.
Brudermörder. I. 18. 74.
Brun, Bürgermeister. III. 2. 321 ff. III. 3. 328 ff.
Burg Zürich. I. 11. 46.
Bülach, Erbrecht. III. 23. 449.
Bünde, eidgenössische. III. 4. 334. III. 3. 339. IV. 1. 6.
Bürgergemeinde. II. 10. 162. III. 3. 330.
Bürgermeister. III. 3. 325 ff. III. 5. 328. V. 3. 356. V. 8. 374.
Bürgerrecht. II. 7. 146 ff. III. 11. 376., 378 ff. IV. 10. 68. V. 2. 347. V. 13. 387.
Bürgerschaft. II. 7. 146. IV. 1. 4. IV. 3. 17. IV. 10. 62., 70. IV. 11. 80 ff. IV. 37. 221.
Burkard, Vogt nnd Gaugraf. II. 5. 135.
Burger. II. 2. 125. II. 7. 143. II. 13. 177. II. 15. 181., 182. III. 3. 328. III. 9. 366. III. 11. 378 ff. IV. 2. 12.
Burgrecht. III. 11. 376 ff.
Busse für getödete Hörige. I. 10. 42.

Busse, höchste. II. 21. 223., 227. II. 23. 241.

C.

Cappelerbrief. III. 9. 367. IV. 4. 22.
Capitel, der Aebtissinn. III. 10. 372.
Castrum Turicense. I. 11. 46 ff.
Centena. I. 9. 35.
Centenarii. I. 7. 24. I. 9. 35. I. 20. 89.
Centgraf. I. 9. 35., 38. II. 12. 173., 174. II. 21. 225., 229.
Centgericht. I. 9. 38.
Cives. II. 6. 141.
Civilgemeinden. V. 8. 375.
Civitas. I. 11. 47. II. 4. 134.
Cham, Meierhof. I. 15. 64.
Chlodwig, König der Franken. I. 5. 19.
Chlotar II., König. I. 17. 71.
Christenthum. Einführung desselben. I. 4. 17. I. 8. 34.
Claudia. I. 4. 17.
Clienten, römische. I. 10. 45.
Codicill. IV. 57. 319., 321.
Correalobligationen. IV. 42. 238.
Colonen, römische. Rechtsverhältniss derselben. I. 10. 40.
Colonen, deutsche, unter römischer Herrschaft. I. 4. 15. I. 7. 24. I. 10. 40.
Columban. I. 11. 48.
Compositionensystem. I. 18. 73.
Concurs siehe Auffall.
Constafel. III. 2. 323. III. 3. 331. III. 5. 337. III. 7. 355. III. 8. 358 ff.
Consuln. II. 6. 141.
Copie. IV. 39. 226.
Corporation siehe Genossenschaft.
Creditwesen. III. 20. 423.
Criminalgericht. V. 8. 376.
Curffodi. I. 20. 88.

D.

Dagobert, König. I. 17. 71.
Darangeld. IV. 47. 269.
Darlehn. II. 33. 293. IV. 39. 226. IV. 46. 266.
Decane. I. 7. 24. I. 9. 38.
Dellikon. I. 7. 25.
Deutsches Privatrecht. IV. 7. 48.
Diebstahl. I. 18. 75. Vergl. auch Frefel.
Dienstbarkeiten. IV. 15. 106 ff.
Dienstboten. I. 10. 41.
Dienstleute, königliche. I. 12. 57., 59.
Dinge, ungebotene. I. 9. 35.
Direktorial-Kantone. V. 5. 365.
Domainen, königliche. I. 11. 48.
Doppelehe. III. 21. 427.
— dorf. I. 7. 27.
Dörfer. I. 19. 78., 85., 86.
Dorfgemeinden. I. 19. 86. IV. 9. 54. IV. 10. 61 ff.
Dorfrecht. I. 19. 86.
Dorfgerichte. I. 9. 38.
Dos legitima. I. 23. 103.
Dos. I. 23. 106.
Dritter Pfenning. II. 30. 273 ff.

E.

Eberhard, Graf. I. 16. 71.
Edle-Alamannen. I. 8. 28.
Edellente. III. 11. 376., 381. Vergl. Adel.
Effretikon. I. 7. 25.
Eglisau, Erbrecht. III. 25. 450. IV. 29. 187.
Ehe, ungleiche. I. 12. 51., 52. Vergl. Ungenossame.
Eheansprechen. IV. 8. 52.
Ehebruch. III. 21. 427.
Ehegaumer. IV. 9. 56.
Ehegeld. II. 17. 189.
Ehegerichte. II. 19. 214.
Ehegericht (Matrimonialgericht). IV. 5. 30. V. 3. 357.
Eherecht. III. 23. 433. IV. 26. 165.
Eheverträge. III. 28. 474.
Ehhofstätten. II. 25. 253. II. 26. 256. IV. 10. 58., 67. IV. 11. 74., 76. 81 ff.
Ehrschatz. II. 24. 247. II. 30. 271 ff.

Eid. III. 3. 328. III. 9. 363.
Eidgennasensehaft. III. 4. 334.
Eigen, eehtes. II. 27. 263., 264.
Eigen und Erbe. II. 20. 215. II. 21. 227. II. 31. 285. IV. 23. 144., 145.
Eigene. I. 10. 39 ff.
Eigenthum an Fahrhabe. I. 20. 92. III. 19. 418. IV. 14. 102.
Eigenthum an Grund und Boden. I. 7. 23. I. 20. 87 ff. I. 21. 93. II. 27. 261. IV. 13. 93 ff.
Eigenthumserwerb. I. 14. 63. I. 20. 87 ff. IV. 13. 93 ff.
Eigner Raub. IV. 10. 66., 69. IV. 33. 205.
Eingewinner. II. 33. 294.
Einheit der Schweiz. V. 2. 344.
Einkauf in das Bürgerrecht. III. 11. 379. IV. 10. 63.
Einlager II. 33. 295.
Einsassen in Zürich. II. 7. 143.
Einsegnung der Ehe. I. 22. 101. III. 21. 424. IV. 22. 136.
Eintrittsrecht der Seitenverwandten. IV. 53. 307.
Einungen. II. 7. 153.
Einwohnerschaft. II. 7. 146.
Einzinser. IV. 42. 235 ff. IV. 43. 249 ff. IV. 44. 255.
Einzug siehe Einkauf.
Einzugsbriefe. IV. 10. 63 ff.
Eistringen. I. 7. 27.
Elgg. IV. 10. 66 ff.
Elgg, Erbrecht. III. 25. 450., 456. III. 27. 469. IV. 29. 187.
Ellikon. I. 7. 25.
Enterbung. IV. 58. 321.
Entlassung aus der Vormundschaft. IV. 31. 196. IV. 33. 205.
Entkräftung des Schuldbriefs. IV. 45. 255 ff.
Erbauskauf. IV. 61. 336.
Erbe. II. 20. 215. II. 28. 265. II. 35. 307. III. 10. 373., 374.
Erbeinsetzung. II. 34. 303. IV. 57. 319. IV. 58. 323.
Erbeinsetzungsvertrag. IV. 61. 334.
Erben, Einwilligung derselben in Veräusserung von Grundstücken. I. 20. 91., 92. II. 29. 267.
Erbgang. I. 20. 88.
Erbloses Gut. III. 27. 470.
Erbgut. IV. 89. 329.
Erbrecht der ausgerichteten Kinder. III. 27. 462 ff. IV. 52. 300.
— der Getheilen. II. 35. 309.
— der Geschwister. I. 27. 117. III. 27. 466. IV. 53. 308.
— des Grossvaters. III. 27. 466. IV. 53. 302.
— des Grundherrn. II. 35. 306 ff.
— des Leibherrn. II. 35. 306.
— der Muttermagen. I. 27. 118. II. 34. 299 ff. III. 27. 465 ff.
— der Nachbarn. II. 35. 309 ff.
— der Nachkommen. I. 27. 114. II. 34. 294. III. 27. 461. IV. 52. 295 ff.
— der Obrigkeit. IV. 53. 309.
— der Seitenverwandten. I. 27. 116. II. 35. 309., 311. IV. 53. 302.
— der Töchter. II. 34. 294. IV. 52. 296.
— der Vatermagen. I. 27. 118. II. 34. 299 ff. III. 27. 464 ff. IV. 53. 303., 304.
— des Vaters. I. 27. 116. III. 27. 466. IV. 53. 302.
Erbtheilung. IV. 58. 324.
Erbverträge. III. 28. 474. IV. 61. 334.
Erbverzicht. IV. 61. 334.
Errungenschaft. IV. 59. 329.
Errungenschaft, eheliche. II. 31. 286.
Erwerb der Kinder. IV. 30. 191.
Erwerb der Erbschaft. IV. 55. 311.
Erziehungskosten. IV. 52. 302.
Eschenbach. I. 9. 35. II. 14. 180.
Etter. II. 26. 255.

F.

Fahrlässigkeit. IV. 34. 211.
Fahrendes Gut. II. 27. 261. III. 19. 415.

Fahrweg. IV. 15. 111.
Fall. II. 17. 195. II. 35. 306 ff, 313. ff. III. 24. 413. IV. 2. 13.
Fallit. IV. 28. 183.
Familia Sanetorum. I. 13. 62.
Familie haftet für den Verbreeher. I. 18. 74.
Familienbevogtigung. IV. 33. 203.
Fastnaehthühner. II. 18. 208. II. 30. 276., 277.
Faustpfand. I. 20. 93. IV. 19. 126.
Fehdereeht. I. 18. 72., 76. II. 18. 202. II. 23. 240.
Felix und Regula, Heilige. I. 14. 63. II. 3. 128.
Fertigung der Grundstücke. II. 27. 264. II. 28. 266. III. 19. 417. IV. 5. 35. IV. 13. 93. IV. 18. 124.
Fertigung, kanzleiisehe, für Pfandreehte. IV. 18. 124. IV. 20. 131. IV. 24. 156.
Feudalreehte. V. 10. 379.
Fideicommiss. IV. 58. 327.
Fidneia. IV. 17. 119.
Fiscalinen. I. 12. 49 ff.
— in Zürich. I. 12. 55 ff.
— in St. Gallen. I. 12. 60.
— als Zeugen und Urtheiler. I. 12. 56 ff. I. 16. 70.
Fischenthal. I. 19. 78.
Fischenthal, Erbrecht. II. 31. 288. II. 29. 187.
Flaaeh, Erbrecht. IV. 26. 169. IV. 27. 175., 176. IV. 53. 307.
Fluchthal. II. 33. 294.
Fluntern. I. 13. 62.
Föderalismus. V. 1. 339. V. 2. 344. V. 3. 350 ff. V. 5. 362.
Forderungsreeht. IV. 56. 215.
Forster. II. 25. 250.
Franken, adliehe in Alamannien. I. 8. 31.
Franken unterwerfen die Alamannen. I. 5. 19.
Frankfurt am Main. I. 13. 62. II. 4. 134. III. 3. 326.
Frefel. II. 20. 216. II. 21. 220. II. 23. 242. IV. 8. 50.
Fredum. I. 18. 72.
Freiamtmann. II. 18. 201.
Freie Alamannen. I. 8. 28.
Freier Zug. III. 11. 383.
Freiheitsstrafen. I. 18. 77. II. 11. 169. III. 9. 395. III. 17. 407. IV. 8. 49.
Freies Amt. II. 18. 200. III. 6. 346.
Friedegebieten. III. 17. 412. IV. 8. 50.
Friedensbruch. I. 18. 72. III. 17. 412. IV. 8. 50.
Friedensriehter. V. 3. 359. V. 6. 367.
Friedrich, Herzog von Oesterreich. III. 6. 346.
Friedrich II. Privilegium desselben. II. 8. 156.
Frohnbote. IV. 8. 52.
Frohndienste. I. 21. 99. II. 30. 276.
Früchte auf dem Halm. IV. 47. 272.
Fürstenrang der Aebtissinn. II. 3. 131. III. 4. 332. III. 5. 341. III. 10. 372.
Fürsprech. II. 18. 201., 202. III. 12. 392.
Fusswegreeht. IV. 15. 111.

G.

Gabgeld. IV. 26. 165.
Gallier. I. 4. 13.
Gallus. I. 11. 48.
Galgen. I. 18. 77.
Gant. II. 47. 270.
Gaster Erbreeht. III. 27. 461.
Ganding. I. 9. 35., 38. II. 18. 205. I. 16. 69., 70.
Gaugraf. I. 6. 20. I. 9. 36., 37.
Gaue. I. 6. 20.
Gangerieht in Zürieh. II. 5. 135.
Gauverfassung. I. 6. 20.
Gebhardsehwil. I. 7. 27.
Gedächtnisspfenning. II. 17. 188.
Gedinge. I. 21. 95.
Gefängnisse. I. 18. 77. II. 23. 241. III. 17. 407.

Geistliche. I. 8. 32. III. 11. 385. III. 27. 470.
Gelässe. II. 18. 192.
Geldaufbruchschein. IV. 39. 226.
Gemächde. II. 11. 173. II. 34. 301 ff. III. 28. 471 ff. IV. 57. 317.
Gemahlinn. I. 22. 100.
Gemahl. I. 22. 100.
Gemeindammann. V. 3. 359. V. 8. 375.
Gemeinde der Alamannen. I. 9. 35.
Gemeindegut. IV. 10. 60., 63 ff., 72. IV. 11. 78 ff. IV. 12. 90 ff. V. 10. 380., 381. V. 11. 382. V. 13. 386., 387.
Gemeinderäthe. IV. 9. 56. V. 3. 359. V. 8. 375. V. 11. 382. V. 13. 386.
Gemeinderschaft siehe Zusammentheilung.
Gemeindsrechnung. IV. 12. 91 ff.
Gemeindsversammlung. IV. 9. 57. IV. 10. 69. V. 13. 386.
Gemeines Zürcherisches Recht. IV. 6. 39.
Gemeineigenthum. IV. 10. 58.
Gemeinfreie Alamannen. I. 8. 28.
Gemeinmarch. I. 19. 79., 85.
Genealogien. I. 19. 87.
Generalobligationen. IV. 20. 132.
Generelles Pfandrecht. IV. 20. 131.
Genossenversammlung. IV. 11. 84 ff.
Genossenschaft. I. 7. 26. I. 19. 80 ff. III. 24. 445 ff. IV. 10. 58 ff. IV. 11. 73 ff., 83.
Genossame. II. 17. 188, 194. III. 11. 383. IV. 22. 138.
Geographus v. Ravenna. I. 11. 47.
Gerechtigkeiten. IV. 10. 64., 65., 69. IV. 11. 73. IV. 15. 107.
Gerechtigkeitsgut. IV. 10. 60., 63. IV. 11. 78 ff.
Gerichtsbücher, Zürcherische. IV. 6. 37 ff.
Gerichtshof, oberster schweizerischer. V. 2. 349.
Geroldschwil. I. 7. 27.
Gesammteigenthum. I. 19. 81 ff. IV. 11. 84.
Gesammtforderungen. IV. 42. 239 ff. IV. 43. 247 ff. IV. 56. 315.
Gesammtschulden. IV. 42. 239 ff. IV. 43. 247 ff. IV. 56. 316.
Gerade. II. 31. 284. III. 23. 434.
Geschäfte siehe Gemächde.
Geschenke. II. 30. 281.
Geschlechter. II. 8. 155. II. 16. 184. III. 2. 321.
Geschlechtsvormundschaft siehe Vormundschaft.
Geschreinng. IV. 41. 233. IV. 42. 235., 243.
Geschworene. IV. 9. 55.
Geschworner Brief, erster. III. 2. 321 ff. Zweiter, III. 5. 336. Dritter, III. 4. 337. Vierter, III. 8. 358 ff. Fünfter, IV. 3. 16.
Getheilen. II. 29. 268.
Geweri. I. 20. 91.
Gewerfe. II. 5. 139. II. 7. 145.
Gewicht. II. 3. 128. III. 10. 375.
Gewohnheitsrecht. I. 17. 71. V. 9. 376.
Gichtige Schuld. IV. 21. 133.
Giselschaft. II. 33. 295.
Glarus, Erbrecht. III. 27. 461.
Glieder. I. 27. 117.
Gnade. I. 16. 69. II. 28. 266.
Goldast's Formeln. I. 17. 72.
Goldschmid, Geschlecht. II. 7. 152.
Goldschmide, Gewerbe. II. 7. 152. III. 2. 323.
Gotteshausleute. I. 12. 54. II. 17. 186.
Gotteslästerung. IV. 8. 52.
Grabsteine. II. 9. 160.
Gradzählung. IV. 59. 330.
Graf, Stadtschreiber. III. 6. 348.
Graf siehe Gaugraf, Sendgraf.
Greifensee, Herrschaft. III. 6. 344.
Greifensee, Erbrecht. IV. 27. 175.
Grosser Rath. II. 10. 165. III. 3.

327., 330 ff. III. 5. 340 ff. III. 8. 358. III. 9. 367. IV. 3. 18. V. 3. 353. V. 6. 366. V. 8. 371 ff.
Grosser Rath, schweizerischer. V. 2. 348.
Grossmünster, Stiftung der Kirche. I. 14. 63. Vergl. auch Probstei Grossmünster.
Grüningen, Herrschaft. III. 6. 345.
Grüningen, Erbrecht. IV. 26. 167. IV. 27. 175. IV. 52. 297. IV. 53. 307.
Grundbesitz der edeln Alamannen. I. 8. 31.
— der Fiscalinen. I. 12. 52., 60.
— der Gemeinfreien. I. 8. 32.
— der Hörigen. I. 10. 40. I. 21. 93. II. 19. 210. II. 28. 265.
— der Mittelfreien. I. 8. 31.
Grundstück. Theilbarkeit desselben. IV. 13. 98.
Grundzinse. I. 21. 98. II. 30. 278 ff. III. 20. 422. IV. 16. 118. V. 10. 380. V. 11. 383.
Grundherr. Gerichtsbarkeit desselben. II. 19. 208 ff. II. 20. 215 ff.
— Rechte desselben an der Waldung. II. 26. 260. IV. 11. 77.
Gülten. III. 19. 416. III. 20. 421 ff. IV. 38. 225. IV. 43. 247., 248. IV. 44. 251.
Gütergemeinschaft der Ehegatten. III. 24. 443. III. 25. 447 ff. IV. 26. 166.
Güterrecht der Ehegatten, Wahl desselben. I. 23. 103.

H.

Habsburg, Grafen im Zürichgau. II. 1. 122. II. 14. 179.
• Hängen, Strafe. I. 18. 72. III. 17. 408.
Handelafrauen. IV. 25. 159.
Handlungsfähigkeit der Frau. III. 22. 430 ff. IV. 24. 146 ff.
Handwerker. I. 10. 41., 42. II. 7. 147 ff.
Handschlag. IV. 47. 269.
Handschuhe. II. 17. 187.
Häuser als fahrendes Gut. II. 27. 261.
— hausen. I. 7. 27.
Hausen. I. 7. 26.
Hausfriede. I. 18. 73., 76. II. 23. 241. IV. 8. 50.
Haushählichkeit. II. 26. 256.
Haushaltungsschulden. IV. 24. 156.
Hausmeyer, fränkische. I. 5. 20.
Hausrecht siehe Hausfriede.
Hausthiere, Verkauf derselben. IV. 48. 274.
Hausväter. IV. 10. 67., 68. IV. 50. 290.
Heerbann. II. 18. 206.
Heidenthum der Alamannen. I. 4. 18.
— heim. I. 7. 27.
Heimlicher. III. 5. 337.
Heimliches Mehr. IV. 3. 18.
Heimsteuer. II. 31. 285.
Heinrich IV. Privilegium desselben. I. 12. 59.
Heimsuche. II. 23. 241. IV. 8. 50.
Helvetier. I. 4. 13. V. 2. 343.
Herdfällig. IV. 8. 51.
Herren. II. 16. 183. III. 11. 376. IV. 2. 12.
Herrschaftsgerichte. IV. 5. 32 ff.
Herrschaftsrechte. IV, 5. 32. IV. 6. 41 ff.
Herzoge der Alamannen. I. 5. 20. II. 1. 120.
Herzoge von Oesterreich. II. 5. 139.
Hildigard, Aebtissinn. I. 15. 64.
Hintersässen. I. 16. 67. III. 18. 414. IV. 2. 15.
Hochzeitgeschenke. II. 31. 282. IV. 26. 165.
Höfe. I. 7. 26. I. 19. 78.
Höngg. I. 14. 63. II. 21. 220. II. 24. 247. III. 6. 343.
Hörigkeit. I. 10. 39 ff. II. 17. 186 ff. II. 35. 309. III. . 381., 382 ff. IV. 2. 12.
Hof in Zürich. I. 9. 36. I. 15. 64.

Hofgericht der Aebtissinn. I. 16. 69. II. 3. 129.
Hofgericht zu Rothwyl. II. 18. 206. III. 12. 387.
— zu Zürich siehe Landgericht.
Hofrecht. I. 10. 41. I. 12. 53. I. 14. 64. I. 21. 97. II. 17. 197. II. 19. 210.
Hofrichter. III. 12. 387.
Hofstätten siehe Ehhofstätten.
Holznutzungen. II. 26. 255., 257 ff. IV. 10. 67.
Hohe Gerichtsbarkeit. II. 18. 198 ff. II. 20. 217. II. 21. 231. II. 23. 242. III. 15. 399 ff. IV. 5. 36.
Horgen. II. 24. 246.
Hottingen. II. 20. 217.
Huber. I. 10. 41. I. 19. 79. II. 26. 258.
Huld des Herrn. II. 17. 193.
Huntari. I. 9. 35.
Huren. I. 9. 160.
— iken, Endung. I. 7. 25.
— ikon, Endung. I. 7. 25.

I.

Illnau. I. 7. 27.
Immunitätsprivilegien. I. 16. 67 ff. II. 20. 218.
Immunitätsrechte der Aebtissinn zum Fraumünster. I. 16. 66 ff. II. 3. 130.
Inburger. III. 11. 380.
Indische Kasten. I. 8. 33. I. 10. 44.
— ing, Endung. I. 7. 26.
— ingen, Endung. I. 7. 27.
Innungen. IV. 2. 11.
Inventar siehe Rechtswohlthat.

J.

Jahresgerichte. II. 19. 208 ff. II. 21. 219. IV. 5. 34.
Jagd der Alamannen. I. 8. 32.
Juden. II. 7. 150. II. 9. 160. II. 33. 293.
Juristische Person. I. 19. 81. Siehe Universitas.
Jus primae noctis. II. 17. 189.

K.

Kaiserstuhl, Erbrecht. IV. 52. 296., 300.
Kantone, schweizerische. V. 1. 341., 343. V. 2. 347. V. 3. 351.
Kantonstribunal. V. 2. 349.
Kanzler, eidgenössischer. V. 3. 364.
Karl der Dicke. I. 16. 68.
Karl IV. III. 6. 343. III. 12. 387.
Katzenrecht. I. 26. 113.
Kauf bricht Miethe. IV. 49. 279.
Kaufleute. II. 7. 154. IV. 2. 11. IV. 4. 26.
Kaufschuldbriefe. IV. 40. 229.
Kaufvertrag. IV. 47. 267.
Kelter. II. 19. 210. II. 25. 249. II. 26. 258.
Keller, F. L. V. 9. 377.
Kellhof. II. 25. 249.
Kerhard, Vogt. I. 16. 70., 71.
Kelten. I. 4. 13. V. 2. 343.
Kilchgang. III. 21. 425.
Kirche, Rechte derselben im Alamannischen Volksrecht. I. 17. 71.
Kirchenpflege. IV. 9. 56.
Kirchenvogt der Abtei Fraumünster. I. 16. 67. II. 3. 132. II. 5. 136.
Kirchweih. IV. 49. 281.
Kleiner Rath. III. 3. 326 ff. III. 8. 358 ff. III. 14. 395 ff. IV. 3. 18. V. 3. 356. V. 6. 366.
Kloster Fraumünster. I. 15. 65.
Kloten. I. 4. 17.
Knonau. II. 24. 247.
Knonaueramt. II. 14. 180.
Knonauer Erbrecht. IV. 26. 167. IV. 27. 175. IV. 52. 296., 299. IV. 53. 305.
— kon siehe — ikon.
Konstanz, Bisthum. I. 6. 23.
Konstanz, Gericht daselbst. II. 13. 178.
Könige der Alamannen. I. 5. 19.
Körperliche Züchtigung der Eigenen. I. 10. 41. I. 11. 50.
Kreuze. III. 6. 342. III. 11. 380.

image
not
available

Mailänder in Zürich. I. 12. 58.
Mainz, Erzbisthum. I. 6. 25.
Malefizgericht. III. 14. 395. IV. 4. 53. V. 3. 356.
Mallus publicus. I. 12. 56.
Manesse, Rüdeger. III. 5. 338.
Mangolt, Niclaus. II. 22. 256.
Mannschaftsrecht. II. 18. 206. III. 15. 401.
Manus, römische. I. 25. 102.
Mark. I. 19. 79., 85.
Markgenussenschaft am Zürichberg. I. 13. 61.
Markgenusseuschaften. I. 19. 86.
Marschal. I. 10. 42.
Marksteinversetzen. IV. 8. 49.
Marktrecht. II. 3. 128. III. 10. 375.
Maschwanderamt. II. 18. 201.
Maurer. II. 7. 155.
Maximilian I. III. 1. 317.
Mechthilde von Wunnenberg. II. 22. 235.
Mediation. V. 3. 350 ff. V. 5. 362 ff.
Medii. I. 8. 28.
Mehrheitsprincip. IV. 9. 57. IV. 11. 85 ff.
Meilen. I. 14. 63. II. 21. 220. III. 6. 343.
Meilen im Mittelalter. II. 9. 160.
Meliorissimi. I. 8. 28.
Mellingen. II. 22. 237.
Mesikon. I. 7. 25.
Meyer. II. 19. 209. II. 24. 243 ff. II. 26. 258. III. 18. 415.
Meyerhof. II. 25. 249.
Meyerisches Promptuar. IV. 6. 41.
Miethe. IV. 49. 277 ff.
Minderjährigkeit. IV. 33. 204.
Minderungsklage. IV. 48. 273., 277.
Minister. V. 2. 349.
Ministerialen. I. 12. 57., 59. II. 17. 191.
Ministerialen der Aebtissinn. II. 3. 131.
Minnfledi. I. 8. 28.
Mittelfreie. I. 8. 28., 29. II. 16. 183.
Mord, Strafe desselben. I. 18. 74., 77. II. 11. 167.
Morgengabe. I. 25. 108. II. 12. 176. III. 23. 432 ff. IV. 26. 164.
Mühlheim. I. 7. 27.
Mönchaltorf. siehe Altorf.
Mündigkeit. I. 25. 110. III. 21. 426 ff. IV. 22. 137. IV. 31. 195 ff.
Münze. II. 3. 127 ff. III. 10. 374.
Mundium. I. 25. 103. I. 24. 109.
Mur. II. 24. 246.
Mutter. IV. 30. 193.
Muttermagen. I. 27. 118. II. 34. 299 ff.

N.

Nachbarrecht. IV. 13. 100.
Nachgänger. II. 17. 405.
Nachtglocke. II. 9. 160.
Nachwährschaft. IV. 48. 272.
Namen der Freien und Knechte. I. 4. 16.
Namen der Ortschaften. I. 4. 16. I. 7. 25 ff.
Nänikon. I. 7. 25.
Napoleon. V. 1. 339.
Neuamt. III. 6. 348.
Neuerung, Brunische. III. 2. 320 ff.
Neugart, Alamannische Urkunden. I. 17. 72.
Niederdorf. I. 11. 46.
Niedere Gerichtsbarkeit. II. 18. 198 ff. II. 19. 208 ff. III. 15. 402. IV. 5. 36.
Niessbrauch. I. 21. 94.
Niessbrauch, väterlicher. I. 24. 110. IV. 30. 190.
Niessbrauch, ehelicher. I. 25. 105. III. 22. 429 ff. III. 25. 441. IV. 25. 123.
Nossikon. I. 7. 26. II. 21. 226.
Notare siehe Landschreiber.
Nuthzucht. I. 18. 76.
Nutzungsrechte an der Almende. I. 19. 79 ff. II. 26. 251 ff. III. 18. 415. IV. 10. 59., 67.

O.

Oberamtmann. V. 6. 367.

Oberdorf. I. 11. 46.
Obergericht. V. 3. 356. V. 6. 366. V. 8. 374.
Oberhöfe. II. 19. 213. II. 22. 235.
Oberleinbach. I. 19. 79.
Oberatzunftmeister. III. 7. 352. III. 8. 361.
Obervogt. II. 18. 200. III. 15. 400.
Obervormundschaft. III. 26. 459. IV. 30. 192.
Oberwaisenamt. IV. 33. 203. IV. 34. 208. V. 6. 367.
Oberwyleramt. II. 18. 201.
Obligatio, römische. IV. 42. 236.
Obmann. IV. 3. 19.
Obrigkeit. IV. 4. 21.
Ochs. V. 2. 343.
Oeffentlichkeit der Gerichte. I. 9. 35.
Oesterreich. II. 14. 179., 180.
Oesterreichischer Bund. III. 5. 339.
Offenes Mehr. IV. 3. 18.
Offnungen. II. 19. 211. II. 20. 221. II. 22. 238. III. 16. 405.
Ortsnamen, deutsche. I. 7. 25 ff.
Ortspolicei. II. 9. 159.
Ossingen. Erbrecht. IV. 29. 187., 189.
Otto der Grosse. II. 4. 132.

P.

Pachtvertrag. IV. 49. 277 ff., 281 ff.
Palatium siehe Pfalz.
Parentelen. I. 27. 116. III. 27. 467. IV. 53. 302. ff. IV. 59. 330.
Pascua et silvae. I. 19. 84.
Patricier. II. 8. 155. IV. 2. 9.
Pfaffenrichter. II. 13. 177. III. 11. 386.
Pfalz, königliche in Zürich. I. 9. 36. I. 11. 46. I. 12. 57.
Pfändung. II. 30. 280. IV. 21. 133., 134.
Pfandbuch. IV. 19. 127.
Pfandrecht. I. 20. 93. IV. 17. 119 ff.
— an Liegenschaften. IV. 18. 123 ff.
Pfandrecht an beweglichen Sachen. IV. 19. 126 ff.
Pfarreien. IV. 24. 24.
Pfister. Geschlecht. II. 7. 151., 152.
Pflanzen, Recht zu. IV. 13. 101.
Pflichttheil. IV. 59. 327 ff. IV. 61. 334.
Pfyn. IV. 4. 27.
Pignus. IV. 17. 119.
Pipin, fränkischer König. I. 5. 20. I. 9. 31.
Postumus. IV. 60. 332.
Präsident der Tagsatzung. V. 7. 369.
Precareien. I. 21. 94., 95.
Priester, heidnische. I. 8. 32.
Priesterkaste. I. 8. 32.
Primi. I. 8. 28.
Primores populi. I. 12. 57.
Principes de fisco. I. 12. 56., 57.
Privatverfolgung der Verbrecher. I. 18. 72., 76. III. 17. 404 ff.
Propstei Grossmünster, deren Grundbesitz. I. 12. 61.
Pulislag. I. 18. 75.

R.

Räthe und Burger. II. 10. 162. III. 3. 329.
Ragionenbuch. IV. 25. 162., 165.
Rath, vorbrunischer. Entstehung und Bestand desselben. II. 6. 140., 142. II. 7. 155. II. 8. 155.
— Wahl desselben. II. 8. 156.
— Vorsitz in demselben. II. 8. 157.
— Befugnisse desselben. II. 9. 159 ff.
— Strafgerichtsbarkeit desselben. II. 11. 166 ff.
— Civilgerichtsbarkeit desselben. II. 11. 172. II. 12. 174.
Rath. Vergl. Grosser Rath, Kleiner Rath u. s. f.
Rath- und Richtbücher. III. 16. 403.
Rathserkenntnisse. II. 22. 237. III. 16. 402 ff.
Raub. I. 18. 75., 77.
Reallasten. IV. 10. 73. IV. 15. 107. IV. 16. 116 ff.

Rechenrath. IV. 3. 19.
Rechtskundiger Urtheiler. I. 9. 36., 37.
Rechtsvorschlag. IV. 21. 133.
Rechtstrieb siehe Schuldbetreibong.
Rechtswohlthat des Inventars. IV. 55. 313.
Reckweg. IV. 15. 112.
Reformation. III. 1. 319. IV. 1. 2.
Regensberg. II. 14. 180. Herrschaft. III. 6. 345.
Regensberg. Erbrecht. IV. 26. 167. IV. 27. 175. IV. 52. 296. IV. 53. 305.
Regenstorf. Erbrecht. IV. 26. 167. IV. 27. 175.
Regierungsrath. V. 8. 374.
Reichsgericht. II. 27. 263.
Reichsgesetze der fränkischen Könige. I. 17. 72.
Reichskammergericht. III. 1. 317.
Reichsleute. I. 12. 49 ff.
Reichsstadt Zürich. II. 5. 138.
Reichssteuer. II. 5. 139.
Reichsvogt von Zürich. II. 1. 120.
Reichsvogtei. II. 5. 135 ff. II. 11. 165 ff. III. 12. 390 ff.
— rein. I. 7. 27.
Reisen. II. 18. 207.
Repräsentative Verfassungen. V. 3. 353.
Reukauf. IV. 47. 269.
Revolution. V. 1. 337 ff. V. 2. 343 ff. V. 8. 370.
Rhätien. I. 4. 16.
Richarda, Königinn. I. 16. 68.
Richard, König. Privilegien. II. 5. 138.
Richtebrief von Zürich. II. 22. 234 ff.
— von Schaffhausen. II. 22. 234.
— von Constanz. II. 22. 234.
Riedern. I. 19. 85.
Riffersehwil. II. 18. 201.
Ring. II. 18. 204., 205. II. 21. 227. III. 12. 389.
Ritter. II. 7. 144. II. 16. 183. III. 12. 388.
Römisches Recht in der Schweiz. I. 4. 14., 16. III. 1. 319. IV. 7. 46.
Rother Thurm. I. 9. 36.
Rodolf, Herzog von Schwaben. II. 4. 133.
Rudolf, König. II. 14. 179. II. 22. 235.
Rudolf, König. Privilegium desselben. I. 12. 61. II. 5. 138.
Rümlingen. I. 7. 27. II. 21. 220.
Rosegg. II. 14. 179.
Rotscherzins. I. 21. 98.

S.

Sachsen. I. 19. 84.
Salzverkauf. III. 7. 353. III. 9. 364. VI. 4. 28.
Satzung, ältere und neuere. IV. 17. 121. IV. 18. 123 ff.
Satzungsgewere. IV. 17. 122.
Sax. IV. 4. 27.
Scheidung. I. 22. 101. IV. 22. 139 ff. IV. 28. 182.
Schiedrichter. II. 13. 178.
Schirmvögte in der Stadt. IV. 33. 202.
Schirmvogt der Abtei Fraumünster. I. 16. 67.
Schlieren. I. 7. 26.
Schmärikon. I. 7. 25.
Schneebruch. II. 26. 258.
Schnelle. II. 11. 169.
Schob. II. 21. 223.
Schöffen. I. 9. 36. II. 21. 226. III. 12. 388.
Schriftliche Form der kirchlichen Vergabungen. I. 20. 89., 90.
Schuldbetreibong. II. 33. 294. IV. 21. 133.
Schuldbrief. IV. 38. 224 ff. IV. 45. 257.
Schultheiss. II. 12. 173 ff. II. 15. 182. III. 13. 392 ff. II. 8. 158.
Schultheiss von Winterthur. II. 15. 182.
Schultheissengericht. I. 16. 70. II. 3. 130. II. 11. 172. II. 12. 174. III. 13. 392 ff. IV. 5. 30.
Schwabenspiegel. II. 22. 232.
Schwamendingen. I. 14. 63.

image
not
available

Thalwyl. III. 6. 343.
Theilforderungen. IV. 42. 240., 246. IV. 56. 315.
Theilgerechtigkeiten. IV. 11. 82.
Theilschulden. IV. 42. 240., 246. IV. 56. 317.
Theilung der Gemeindegüter. IV. 11. 87.
Theilung der Gerechtigkeitsgüter. IV. 11. 87.
Theodorich, König der Ostgothen. I. 5. 19.
Theudebert, austrasischer König. I. 5. 19.
Thurgau (ursprüngliche Ausdehnung). I. 6. 20. (spätere) I. 6. 21.
Thuricus, König. II. 4. 133.
Thürmung. II. 23. 241. III. 9. 365. III. 17. 407.
Tignum. I. 4. 16.
Todesstrafe. II. 11. 168., 169. II. 23. 242. III. 17. 408 ff.
Todschlag. I. 18. 74. II. 11. 167. III. 17. 409., 412. IV. 8. 49.
Tödtung durch Thiere. I. 26. 112.
Todte Hand. IV. 47. 268.
Tortur. III. 17. 406.
Traditio. I. 20. 88., 89.
Tragerei. IV. 43. 247.
Trennung der Gewalten. V. 2. 345. V. 8. 371.
Tretrecht. IV. 15. 111.
Trichtenhausen. III. 6. 343.
Trift. IV. 15. 111.
Trinkgeld. IV. 47. 269.
Turicum. I. 4. 16.
Twing. III. 6. 344.

U.

Uehereeren. IV. 8. 52.
Ueherfall. IV. 15. 101.
Ueberläufer, Strafe derselben bei den Alamannen. I. 18. 72., 77.
Uhwiesen. Erbrecht. IV. 26. 168. IV. 27. 175., 176. IV. 51. 296., 300. IV. 53. 303., 307.
Ulm. II. 4. 134. II. 7. 151.
Ulrich. V. 13. 385.
Umstand siehe Ring.
Uneheliche Kinder. II. 34. 301. III. 27. 469. IV. 31. 194. IV. 3. 309. V. 10. 381.
Unehrliche Sachen. II. 23. 243.
Ungarn. II. 4. 133.
Ungenossame. I. 12. 51., 52. II. 17. 190 ff., 195. III. 11. 383.
Universalsuccession. IV. 13. 97. IV. 51. 293
Universitas, römische. I. 19. 81., 82. IV. 10. 59., 71.
Untheilbare Rechte. IV. 42. 237.
Unterschultheiss. II. 12. 173.
Untervogt. II. 12. 174. II. 18. 200. IV. 4. 24. IV. 9. 55.
Unterwalden. III. 4. 333.
Unvordenklicher Besitz. IV. 15. 114 ff.
Urfehde. III. 17. 407.
Uri. I. 15. 64. III. 4. 333.
Uri. Erbrecht. III. 27. 461., 465.
Urkunden. II. 22. 239., 240.
Urtheilsfähigkeit der Burger. III. 13. 394.
— der Hofgenossen. II. 19. 212.
— im Gauding. I. 12. 58. I. 14. 61.
Urtheilfindung. I. 9. 36.
Ususfructus siehe Niessbrauch.

V.

Vatermagen. I. 27. 118. II. 32. 291. II. 34. 299 ff. II. 34. 305. III. 27. 466.
Vatermörder, Strafe derselben. I. 18. 71.
Veräusserung der Hörigen. I. 10. 41. II. 17. 197.
— von Fahrhabe. II. 29. 271. IV. 14. 102.
— von Grundstücken. Vergl. Auflassung, Traditio, Erben, Fertigung. — Beschränkung derselben. II. 29. 270.
Verantwortlichkeit des Ehemanns. IV. 25. 143.
— der Vormünder. IV. 31. 205 ff.
Verbrechen gegen Einzelne bei den Alamannen. I. 18. 72.
— gegen die Nation. I. 18. 72.
Verfallsvertrag. IV. 46. 267.

Verfangenes Gut. IV. 27. 181.
Vergabungen an Kirchen. I. 20. 89. I. 21. 94., 96.
Vergantung. IV. 21. 136.
Vergicht. III. 17. 406.
Verjährung. IV. 15. 115.
Verläumdung. IV. 8. 52.
Verlieren. II. 33. 294.
Verlöbniss. I. 22. 99., 100. IV. 31. 194.
Vermächtniss. IV. 58. 325.
Vermächtnissvertrag. IV. 61. 334.
Vermögenssteuer. III. 15. 401. IV. 4. 28., 29.
Verpfründung. IV. 50. 283.
Verrath, Strafe desselben. I. 18. 72.
Verschroten Gewand. II. 31. 289. III. 23. 432.
Versprechen, weibliche. IV. 24. 153., 154 ff.
Versteigerung siehe Gant.
Verstossung, falsche. IV. 41. 233. rechte. IV. 42. 2 6.
Verstümmelung, Strafe derselben. I. 18. 75.
Vertheiltes Eigenthum siehe Sondereigenthum.
Vertrag, formloser. IV. 56. 217.
Verwaltungskammer. V. 2. 350.
Vestitur. I. 20. 91.
Viehzucht. I. 19. 84.
Vitodurum. I. 4. 16.
Vogt. II. 5. 136. Vergl. auch Kirchenvogt, Schirmvogt.
Vogtbares Eigen. II. 27. 264. II. 30. 274 ff.
Vogtding. II. 21. 220. II. 27. 264.
Vogtei, hohe. II. 18. 198 ff.
Vogteien, innere und äussere. III. 14. 397. IV. 4. 27 ff. IV. 5. 32.
Vogteigerichtsbarkeit. II. 21. 218 ff.
Vogtgarben. II. 18. 208.
Vogtgericht in Zürich. IV. 5. 30.
Vogtleute. II. 16. 185.
Vogtsteuern. II. 18. 208.
Volksrecht der Alamannen. I. 17. 71. II. 22. 232.
Vollziehungsdirectorium. V. 2. 348.
Vormundschaft des Ehemanns. I. 23. 103 ff. II. 31. 281 ff. III. 22. 428 ff. III. 23. 432 ff. IV. 23. 140 ff.
— der Vatermagen. I. 32. 291. III. 26. 459. IV. 33. 201.
— des Vaters. I. 24. 109. IV. 30. 190 ff. IV. 31. 193 ff.
— über Fallitenweiber. IV. 28. 183 ff. IV. 35. 214.
— über Kranke. IV. 28. 183. IV. 35. 212.
— über Unmündige. I. 25. 110. II. 32. 291. III. 26. 457. IV. 33. 200 ff.
— über Verschwender. IV. 28. 185. IV. 35. 213.
— über Weiber. I. 25. 111. II. 12. 176. II. 32. 291. III. 26. 460. IV. 32. 198.
Vormundschaftsbehörden. IV. 33. 203. IV. 34. 208.
Vorort. III. 4. 335. V. 7. 368.

W.

Wackerbold. II. 11. 169.
Wädenschwil. IV. 4. 27.
Wädenschwil, Landtag daselbst. II. 18. 204.
Waffenrecht der Fiscalinen. I. 12. 55.
Waibel. II. 21. 226.
Waisenamt. IV. 33. 203. IV. 54. 209. V. 3. 358.
Wald. I. 19. 78.
Wald. Erbrecht. II. 34. 288. II. 29. 187.
Wald und Weide. I. 19. 78 ff.
Waldmann, Hans. III. 7. 351 ff.
Waldmännische Spruchbriefe. III. 9. 362. IV. 4. 22.
Wallenstadt. Erbrecht. III. 27. 461.
Wallisellen. I. 19. 85.
Wandelungsklage. IV. 48. 273., 277.
— Wangen. I. 7. 27.
Wangen, Ort. 7. 27.
Wechsel (der Hörigen). II. 18. 191.

Wegerechte. IV. 15. 111 ff. V. 13. 388.
Weibergut. III. 23. 440. IV. 23. 145. IV. 21. 153. Vergl. Erben und Erbe.
Weibergutversicherungsbriefe. IV. 40. 229.
Weichbild. III. 6. 342. III. 11. 380.
Weide. II. 26. 254. Vergl. auch Wald und Almende.
Weideservitut. V. 10. 381.
— Weil. I. 7. 26.
Weiler. I. 7. 26. I. 19. 78.
Wein, hinter dem. IV. 47. 270.
Weinfelden. IV. 4. 27.
Weiningen. Erbrecht. IV. 26. 169.
Weinplatz. I. 9. 36.
Wenderecht. IV. 15. 111.
Wendschatz. IV. 47. 269.
Wergeld. I. 18. 74., 75.
— der Alamannen. I. 8. 28 ff.
— der Fiscalinen. I. 12. 54.
— der Liten. I. 10. 42. I. 12. 54.
Weiber, alamannische und Wergeld derselben. I. 8. 32.
Wesen. Erbrecht. III. 27. 461., 471. III. 28. 472.
Westphälischer Frieden. IV. 1. 6.
Wettschwil. I. 21. 250.
Wezikon. I. 7. 25.
Widerruf des letzten Willens. IV. 60. 332.
Wiesendangen. II. 24. 246.
— wil. I. 7. 26.
Wilari. I. 7. 26.
Wilde Hube. II. 25. 255.
Windprüt. II. 26. 258.
Winterthur. I. 9. 35. II. 15. 180 ff. III. 6. 349. III. 15. 399.
Winterthur. Erbrecht. II. 31. 286. III. 23. 436. IV. 26. 170. IV. 27. 177. IV. 52. 296.
Winterthur. Stadtrecht. II. 22. 236. Beilage II.
Wipkingen. I. 7. 27.
Wisendangen. I. 7. 27.
Witthum an Liegenschaften. I. 23. 104.
Wucher. IV. 46. 257 ff.
Wülflingen. Erbrecht. IV. 27. 174. IV. 52 296., 299. IV. 53. 303.
Wundungen, Strafe derselben. I. 18. 75.
Wunn und Weide. I. 19. 84.

Z.

Zähringer. II. 5. 136 ff.
Zähringen, Herzoge. II. 14. 179.
Zäune. II. 26. 254.
Zahlung des Schuldbriefs. IV. 45. 256.
Zehnten. IV. 16. 118. V. 10. 379. V. 11. 383.
Zelg. I. 19. 78.
Zelgweg. IV. 15. 111.
Ziberwangen. I. 7. 27.
Ziele. IV. 49. 280.
Zinse siehe Grundzinse.
Zinse von Kapitalien. II. 33. 293.
Zinseigen. IV. 26. 170.
Zinsfuss. III. 20. 423. IV. 46. 262.
Zinspflichtige. I. 21. 98.
Zölle. II. 5. 126. III. 10. 374.
Zollikon. I. 7. 25. III. 6. 343.
Züchtigung siehe körperliche Züchtigung.
Zülpich. I. 5. 19.
Zünfte. II. 7. 154, III. 2. 323 ff. III. 3. 326. III. 8. 361. Vergl. auch Stadtzünfte und Landzünfte.
Zürichberg. I. 13. 61.
Zürichgau. I. 4. 16. I. 6. 22. II. 1. 122. II. 5. 127.
Zürichkrieg. III. 6. 347.
Zürich, Name. I. 4. 16.
Zürich, Stadt. Entstehung derselben. II. 2. 123 ff.
Zürichsee. III. 6. 343. III. 9. 365 ff. IV. 2. 9.
Zürichsee. Erbrecht. III. 27. 461.
Zugebrachtes Gut. I. 23. 109. II. 31. 285. III. 22. 428 ff. IV. 26. 164 ff.
Zugrecht. II. 29. 269. IV. 41. 234. V. 10. 380.
— an die Räthe und Burger. II. 10. 164. III. 8. 395.

Zugverfahren bei den Gerichten. III. 14. 396., 398.
Zunftgericht. V. 3. 358. V. 6. 367. V. 8. 375.
Zunftmeister. II. 7. 150. III. 2. 324. III. 3. 326. III. 5. 337.
Zurfodi. I. 20. 88.
Zusammentheilung. III. 24. 442. IV. 29. 187.
Zweihundert. II. 10. 164. III. 3. 330.
Zwingli. III. 1. 319.

Digitized by Google

This book is due two weeks from the last date stamped below, and if not returned or renewed at or before that time a fine of five cents a day will be incurred.

image
not
available

This book is due two weeks from the last date stamped below, and if not returned or renewed at or before that time a fine of five cents a day will be incurred.